**הפקולטה למשפטים**

**אוניברסיטת בר-אילן**

**דיני מיסים**

**תוכן עניינים**

[מבוא 4](#_Toc126720847)

[מיסים ותקציב המדינה 5](#_Toc126720848)

[בסיס המס 7](#_Toc126720849)

[דמי ביטוח לאומי / דמי ביטוח בריאות 10](#_Toc126720850)

[ניתוח מערכות מס 11](#_Toc126720851)

[צדק חלוקתי 13](#_Toc126720852)

[ניתוח מערכות מס – חשיבה על הסדרי מס ובחירתם 22](#_Toc126720853)

[צדק חלוקתי – המשך 24](#_Toc126720854)

[הגדרת הכנסה 27](#_Toc126720855)

[חלוקת נטל המס 30](#_Toc126720856)

[מס הכנסה 31](#_Toc126720857)

[הכנסה פירותית והכנסה הונית 34](#_Toc126720858)

[הרציונל להפרדה בין משטר מיסוי הוני לפירותי 38](#_Toc126720859)

[מיסוי לפי סעיף 2א לפקודה – מיסוי הימורים, הגרלות ופרסים 41](#_Toc126720860)

[בסיס מס הכנסה – המשך 44](#_Toc126720861)

[הערה 48](#_Toc126720862)

[עיתוי החיוב במס 51](#_Toc126720863)

[עיתוי החיוב במס - המשך 54](#_Toc126720864)

[כיצד קובעים את עיתוי הדיווח? 54](#_Toc126720865)

[הכנסות אקטיביות ופסיביות 57](#_Toc126720866)

[כיצד ניתן עיתוי החיוב במס בדין הישראלי? - המשך 58](#_Toc126720867)

[עיתוי – המשך 63](#_Toc126720868)

[הכנסות פירותיות אקטיביות ופסיביות 65](#_Toc126720869)

[סיווג לאקטיבי ופסיבי – המשך 67](#_Toc126720870)

[הכנסה אקטיבית לפי סעיף 2(1) 68](#_Toc126720871)

[הכנסה אקטיבית – המשך 71](#_Toc126720872)

[הכנסות אקטיביות – המשך 75](#_Toc126720873)

[עסקאות חליפין 79](#_Toc126720874)

[הכנסות פסיביות 83](#_Toc126720875)

[הכנסות פסיביות – ס' 2(4) 88](#_Toc126720876)

[ס' 2(6) תשואה על הון מסוג נדל"ן 92](#_Toc126720877)

[הכנסה פסיבית – המשך 94](#_Toc126720878)

[הכנסה לפי ס' 2(2) – הכנסת עבודה – המשך 99](#_Toc126720879)

[הכנסת עבודה – ס' 2(2) לפמ"ה 103](#_Toc126720880)

[הוצאות 105](#_Toc126720881)

[סוגי הוצאות 107](#_Toc126720882)

[כיצד ניתן לפצל הוצאה? 109](#_Toc126720883)

[סיכום הדין: 109](#_Toc126720884)

[סיווג הוצאות למקור: 110](#_Toc126720885)

[**סיווג בהוצאות על פני זמן: 110**](#_Toc126720886)

[**כיצד נכון לפרוס את ההוצאות? 110**](#_Toc126720887)

[הוצאות בייצור הכנסה 112](#_Toc126720888)

[עיתוי הכרה בהוצאה 112](#_Toc126720889)

[הוצאות הוניות והוצאות פירותיות – המשך 114](#_Toc126720890)

הבחינה כולה מילולית, במהלך הקורס נשתמש בדוגמאות מספריות, אבל נוכל להתעלם מהן.

* חומרי הקריאה יחסית יהיו מועטים והם בכוכבית ולפעמים גם לעמודים ספציפיים.
* יש חומרי צפייה שהם בעיקר מרוכזים במהלך הקורס לחלק של המבוא, זאת משום שאין בהם דיון.
* הציון בקורס מבוסס על בחינה בחומר פתוח ועל תרגילים – הבחינה היא משפטית מורכבת מ-2 שאלות – קייס ושאלה נוספת 20% היא שאלה על עיצוב דין ותיאוריה. הבחינה היא 85% מהציון. 15% מהציון הם תרגילים, שיתחילו לקראת השיעורים ה-5 וה-6, מה שנחשב לציון הוא ממוצע 2 הציונים הגבוהים מתוך ה-3. התרגילים קצרים באורך של עמוד אחד ועל חומר לימוד חדש בקורס. ישנה המלצה לעבוד בקבוצות אבל לכתוב באופן פרטני.

# **מבוא**

**מטרות מערכת המס**

מדוע קיימת מערכת מס במדינות? מקובל לחשוב על 3 תפקידים עיקריים של מערכות מס:

1. **למממן את פעילות המדינה –** המדינה היא ארגון חברתי שכולנו מעוניינים בו במידה רבה כדי שנוכל לקבל או לספק לעצמנו שבלעדיהם לא היינו יכולים לקבל אותם (מוצרים ציבוריים). הללו הם מוצרים שקשה לקבל אותם לולא מדינה – ביטחון, תשתיות, צבא ומשפט, רווחה, חינוך ובריאות. מאחר שאנחנו מעוניינים לקבל כחברה וכגוף בקשר כלשהו את השירותים האלה, לכן המדינה דורשת משאבים ואנחנו צריכים להעביר למדינה כסף (ייתכן שזה סוג של כשל שוק).
2. בעיקר במדינות מפותחות ובמאה ה-20 – **חלוקה מחדש של העושר**. בעיקר במדינות מפותחות, קיימת העדפה חברתית לחלוקה מחדש של העושר כצדק חלוקתי לצמצום פערים שמי שיכול יותר ייתן יותר ומי שפחות לא לתת כמעט כלום ואולי לקבל. ראוי שהמדינה תחלק בין החזקים לחלשים ובין היכולים ללא יכולים. כך שהעדפות האלה מקבלות ביטוי דרך מערכת המס והיא הדרך האפקטיבית והטובה ביותר. יש דרכים נוספות להשיג צדק חלוקתי אבל לא באופן רחב ואפקטיבי ומשמעותי ומדויק כמו מערכת המס. החלק של מערכת המס שאחראי על החלוקה מחדש הוא מס הכנסה ובו נעסוק בקורס (כמו למשל חלוקה מחדש באמצעות קצבאות).
3. **רגולציה –** היא הכוונת התנהגות, אנחנו משתמשים במערכת המס גם כדי להכווין התנהגות. מהי הכוונת התנהגות? היא קיימת באופן מאוד רחב בחברה והדרך המרכזית שבה אנחנו מכווינים התנהגות היא המשפט ובעיקר באמצעות הסדרים קוגנטים (על הסדר דיספוזיטיבי הפרטים בחברה יכולים להתנות עליו ואולי אנחנו מסמנים ברירת מחדל אבל לא בהכרח, אם ההסדר קוגנטי אנחנו מחייבים לו – זו ההתנהגות וכך צריך לפעול לפיה). בדיני חוזים יש חלקים קוגנטים ובכל אחד מהדינים יש הסדרים קוגנטים – כך צריך לנהוג ולא ניתן להתנות על זה. כמו למשל דיני נזיקין – להרתיע אחרים ולהכווין אחרים. כל הכללים שעוסקים באיך צריך לעסוק ולא אחרת, כמו כללי בטיחות בדרכים. אנחנו מכווינים התנהגות דרך תמריצים או הטלת מס גבוה יותר על התנהגות שאנחנו לא מעוניינים בה, כמו למשל מס על דלק או על טבק ועל אלכוהול. המטרה היא רגולטורית – להפחית את השימוש בהם שכן הם גורמים לפגיעה (החצנות שליליות). לדוגמה, מס על כלי פלסטיק כדי לגרום לאנשים לזהם פחות. מצד שני אנחנו מוצאים גם הטבות מס שאנחנו רוצים יותר מהם, כמו למחקר ולפיתוח, לפיזור אוכלוסין, יש למשל הטבות מס ללימודים והטבות מס שמטרתן היא לגרום לעשות יותר.

נחלק כרגע את המטרות ל-2 קבוצות:

2 המטרות הראשונות הן **הגרעיניות** והשלישית היא הנספחת. כאשר אנחנו בונים מערכת מס מ-0, אנחנו בונים אותה בצורה שהיא תעביר מספיק משאבים לידי המדינה, בצורה צודקת חלוקתית. אחרי שיצרנו את הדבר הזה יש לנו כאן מנגנון חשוב שעובד, ולכן אפשרי לרכוב עליו ולהוסיף הסדרים רגולטוריים, ככה שניתן להוסיף הסדרים של עידוד התנהגות אבל ברגע שיש מערכת גרעינית זה כאילו שאנחנו עוסקים ב-2 שלבים. בקורס נתעסק בשלב הראשון ולא הרגולטורי – מהסיבות הפשוטות שחלק קטן מחוק המס הוא רגולטורי, והסיבה השנייה היא שאין הרבה דיון ברגולציה.

צורת הניתוח של הסדר משפטי מיסויי תהא שונה מצורת הניתוח הרגילה, למשל נקודות זיכוי לילדים, זה סוג של הטבות מס. למס הכנסה יש חמישה סוגים להטבות מס ואחת מהצורות/המנגנונים נקראת **זיכוי**, כך שיש הפחתת מס בגין מספר הילדים שיש במשפחה. ב-10 השנים האחרונות הטבות המס האלה גדלו במדינת ישראל ועלתה השאלה כמה להקל במס בגין ילדים? אז אם אנחנו חושבים על מערכת המס הגרעינית או הרגולטורית שמכילה הטבות מס לילדים צורות הניתוח שונות, מה נרצה לרגלץ ואיך הטבות מס גורמות לנו להתנהג אחרת? ניתן לסבור שמדובר בעניין שנועד כדי לעודד ילודה. היום אנחנו פחות שומעים על זה, אבל בוודאי שבעבר דיברנו על עידוד ילודה ובין היתר ניתן לעשות את זה דרך הטבות ילדים. ככל שאנחנו נקל יותר בטיפול בילדים אזי נרצה לעודד יציאה לשוק העבודה לנשים. אם אנחנו חושבים על זה להוציא את הנושא של עידוד, האם נרצה לתת הטבות מס לילדים? אז לעיתים צודק יותר להטיל מס קטן יותר משום צדק חלוקתי.

לדוגמה, בפסק דין של ביהמ"ש העליון הגיע נושא של הטבת מס בגין הוצאות טיפול בילדים – נניח הילדים מופקדים במעון יום, האם הזוג יוכל לקבל הטבות מס על ההוצאות. ביהמ"ש העליון דן שהוא לא הולך לדון בפן העידודי.

**\*מערכת מס גרעינית –** ניקוי של מערכת המס שמדכאים או מעודדים התנהגות אלא מעבירה משאבים אל המדינה בצורה ישירה.

# **מיסים ותקציב המדינה**

ניתן להתחיל לדבר על מיסים בנקודות מוצא שונות. מיסים הם חלק מתחום המימון הציבורי (Public Finance) העוסק בהכנסות ובהוצאות של רשויות ציבוריות בכלל ושל המדינה בפרט. מקובל להבחין במדיניות הכלכלית של המדינה בין שתי מערכות של שיקולים ומטרות:

* **מדיניות פיסקאלית**: מיסים מהווים חלק מהמערכת הפיסקאלית, היא מכלול השיקולים הרלוונטיים בקביעת תקציב המדינה. תקציב המדינה מורכב מצד הכנסות והוצאות. נמצא את מערכת המס גם בהכנסות אבל גם בהוצאות. כך מערכת המס היא חלק מתפקיד המדינה וכל מה שכפוף למערכת המס כפוף למדיניות הפיסקאלית. בהתאם מדיניות מס היא סוג של מדיניות פיסקאלית.
* **מדיניות מוניטרית**: מדיניות מוניטרית (מלשון מטבע) היא המדיניות של הממשל המרכזי בנוגע לכמות הכסף במשק, לשיעור הריבית בשוק ולקביעת שערי החליפין של המטבע. המדיניות המוניטרית היא בעלת התפקיד המרכזי בשליטה על הביקוש המצרפי לסחורות ושירותים ולכן על האינפלציה. הגוף האחראי למדיניות מוניטרית הוא הבנק המרכזי במדינה – בנק ישראל. כך למשל, כאשר יש חששות להתגברות האינפלציה, בנק ישראל עשוי להחליט להעלות את ריבית בנק ישראל (ובעקיפין את הריבית בשוק), כלומר את מחיר הכסף. מהי אינפלציה? באופן כללי, אינפלציה היא מצב של עלייה ברמת המחירים הכללית (הנמדדת לרוב במדד המחירים לצרכן).

**הכנסות המדינה: מיסים**

* המקור המרכזי למימון תקציב המדינה הוא **מיסים**.
* לפי **חוק יסוד: משק המדינה**, הסמכות להטיל מיסים תקבע בחוק, שכן היא סמכות לפגוע בקניינם של העם, ולכן היא נמצאת מצד הגוף הנבחר = מיסים, מילוות חובה ואגרות:

1. (א) מיסים, מילוות חובה ותשלומי חובה אחרים לא יוטלו, ושיעוריהם לא ישונו, אלא בחוק או על פיו, הוא הדין לגבי אגרות.

ניתן למדוד את נטל המס בכמה צורות שונות, כמו למשל את ההוצאות דרך הכנסות המדינה ממיסים. החלוקה המרכזית היא בין מיסים ישירים לעקיפים אך נציין שמיסים ישירים כוללים את מס הכנסה, מס שבח מקרקעין. מיסים עקיפים הם מס ערך מוסף ומס קנייה ומכס. ניתן למדוד את נטל המס כאחוז מהתמ"ג (תוצר מקומי גולמי). התמ"ג הוא ערך ריאלי (כלכלית ממשית, תוצר) המייצג את סך הפעילות הכלכלית-ריאלית שמתבצעת במדינה בפרק זמן מסוים (שנה). היא נותנת אינדיקציה על החלק ממה שנוצר במשק ומועבר מהתושבים אל המדינה.

**הכנסות מדינה: הלוואות/חוב**

* הדרך השנייה המרכזית למימון הוצאות המדינה היא הלוואות.
* מדינת ישראל מגייסת משאבים למימון התקציב באמצעות הנפקת אגרות חוב הן לתושבי המדינה והן בחו"ל – חוב ציבורי.

1. הלוואות (נטו) שנוטלת המדינה מממנות את **הגירעון**.
2. הלוואות מחייבות תשלום **ריבית**.
3. הלוואות הן **מס נדחה**.

**גירעון וחוב ציבורי**

גירעון = הפער בין הוצאות הממשלה לבין הכנסות המדינה ממיסים. הגירעון מוגבלת על ידי יעד שנתי הנקבע עם אישור התקציב. כיום **חוק הפחתת הגרעון והגבלת ההוצאה התקציבית** קובע כי משנת 2005 ואילך תקרת הגרעון התקציבי לא תעלה על 3% מן התמ"ג (תוצר מקומי גולמי). הגירעון ממומן באמצעות הלוואות שנוטלת המדינה.

כאמור הגירעון הצפוי לשנת 2019 הוא כ-40 מיליארד שקלים. דהיינו, בשנת 2019 המדינה תוסיף למצבת החוב הציבורי הקיים הלוואות בהיקף של 40 מיליארד שקלים. הגירעון השנתי מהווה:

1. הלוואה נוספת שיש להחזיקה בעתיד.
2. חיוב בריבית נוספת המשולמת באופן שנתי-שוטף.

יצוין שהחוב הציבורי פוחת בשנים מהתוצר.

**הלוואות ומיסים**

הלוואות הן תחליף זמני למיסים. על פני זמן, הלוואות מייצגות מיסים (הנדחים לעתיד). בעתיד, מלבד תשלום הריבית, יהיה צורך להחזיר את החוב באמצעות גביית מיסים. לכן הלוואות היום הם מיסים מחר, הלוואות נוכחיות הם מס על הדורות הבאים. כך ששני פריטים מרכזיים הם מיסים והלוואות הם למעשה מיסים, בין אם מדובר במיסים נוכחיים או עתידיים.

**הכנסות מדינה: הדפסת כסף**

אמצעי נוסף ופשוט למימון תקציב המדינה הוא הדפסת כסף. אולם הדפסת כסף יוצרת אינפלציה. לדוגמה, נניח שלציבור 100 מיליארד שקלים. המדינה מחליטה להדפיס 10 מיליארד שקלים נוספים ולרכוש איתם מוצרים ושירותים בשוק. מאחר שהתוצר לא השתנה בעקבות הדפסת הכסף, אותה כמות של מוצרים ושירותים תירכש כעת באמצעות כמות כסף גדולה יותר – 110 מיליארד שקלים. התוצאה היא עליית מחירי המוצרים והשירותים – דהיינו, אינפלציה. האינפלציה מפחיתה את הערך הריאלי של הכסף בידי הציבור. התוצאה: המדינה מימנה הוצאותיה באמצעות הפחתת הערך של המשאבים (במזומן) שמחזיק הציבור. זהו מס (חבוי או סמוי מן העין).

* **מס אינפלציה –** מס הוא העברת משאבים מן הציבור למדינה. באמצעות מס הכנסה המדינה גובה מהציבור משאבים המשולמים לרשות המיסים ומעבירה אותם לידיה לצורך מימון תקציב המדינה. באמצעות תקציב המדינה מגיעים לאותה תוצאה, המדינה מימנה את הוצאותיה באמצעות הפחתת ערך המשאבים שבציבור, אלא שבמקום לגבות אותו באופן ישיר, המדינה מטילה אותו באופן עקיף, ולכן הוא נקרא מס אינפלציה.

משום שהאינפלציה הגיעה לערכים גבוהים מאוד, **חוק יסוד: משק המדינה** קבע –

שטרי כסף ומטבעות –

4. הדפסת שטרי כסף וטביעת מטבעות שישמשו הילך חוקי וכן הוצאתם יהיו על פי חוק.

חוק בנק ישראל – הלוואות לממשלה

49. (א) הבנק לא ייתן לממשלה הלוואה למימון הוצאותיה, לרבות בדרך של רכישה של איגרות חוב שמנפיקה הממשלה בעת הנפקתן.

**הכנסות מדינה: סיוע חוץ**

סיוע חוץ – זה כבר לא מס, ישראל קיבלה ועדיין מקבלת סיוע חוץ מארה"ב, אך מדובר באחוז זניח.

**הוצאות הממשלה (המדינה)**

למשל – פעילות משרדי ביטחון, ביטחון פנים, חינוך וכו'. כך גם הוצאות מס/הטבות מס. הוצאות מס הן נקראות (Tax Expenditures). הוצאות מס הן הטבות והקלות במערכת המס הפועלות כהוצאות המדינה. לדוגמה לא מוטל מע"מ על מוצרים ושירותים בעיר אילת. זו הטבת מס המתפקדת כהוצאה של המדינה (ר' חוק אזור סחר חופשי באילת (פטורים והנחות ממיסים) התשמ"ה-1985).

**הוצאות מס (הטבות מס)**

הוצאות מס הן פרטי הוצאה שהן לא לגמרי גלויים, לכן נעשה ניסיון לשלוט עליהן או לפחות להביא אותן לידי ביטוי תקציבי. בישראל, **חוק יסוד: משק המדינה – תקציב המדינה** – 3. (א)(1): תקציב המדינה ייקבע בחוק; **חוק יסודות התקציב** – מבנה חוק תקציב שנתי – 2. (ב)(2) תחזית של סכומים שלא ייגבו בשל הטבות מיסים; "**הטבות מיסים**" – פטורים, הקלות או הנחות ממיסים, אגרות ותשלומי חובה אחרים, המשתלמים לאוצר המדינה. ההגדרה אינה חפה מקשיים אבל כך בונים את תקציב הוצאות המס.

**איסור מתן הנחות והקלות מס**

איסור על הטבות מס שלא לפי הסמכה מפורשת בחוק, מתן הטבות מס היא פעולה פיסקאלית שמהווה חלק מתקציב המדינה ולכן תיקבע בחוק. **פקודת מס הכנסה** – איסור מתן הנחות והקלות – 245.(א) לא יותרו ניכויים או קיזוזים, ולא יינתנו פטורים, הנחות ממס או הקלות אחרות, אלא אם נקבעו במפורש בחוק או מכוח סמכות מוגדרת בחוק.

# **בסיס המס**

כאשר אנחנו מעצבים מערכת מס, כזו של תשלומי חובה מהציבור למדינה, הדבר הראשון שצריך להחליט הוא על פי מה משלמים מיסים? על בסיס מה כל אחד ישלם? סכום קבוע? זה מס גולגולת, כל אדם נושם – משלם, זה בסיס מס. ניתן להטיל מס על בסיס, כלומר על בסיס הכנסה (כמו מס הכנסה). מי שההכנסה שלו גדולה יותר משלם יותר ומי שההכנסה שלו קטנה יותר משלם פחות. למשל לגבי מע"מ, אנחנו מטילים את המס על פרטים בחברה בהתאם לצריכה, ולכן הם נושאים בחלק גדול יותר מהמע"מ. על בסיס מה אנחנו מודדים את המס?

ניתן למצוא כל מיני בסיסי מס, כמו למשל בסיס **המס הפיקנטרי**, שהוא מס על חלונות: באנגליה של המאה ה-16 הוטל מס על חלונות בבתים. היו מודדים את מספר החלונות ואם עד חמישה חלונות עד סוג אחד של מס, יותר חלונות יותר מס כן הלאה, ככל שיש יותר חלונות משלמים יותר. ההיגיון שעומד מאחורי זה הוא שבאותה תקופה לא היה חשמל והשתמשו או בנורות או בחשמל, ולכן זה בדיוק כמו ארנונה של היום, ארנונה היא המס העירוני, וחלונות דאז היו מדד לגודל הדירה, לכן יותר חלונות זה בית יותר גדול. נשאלת השאלה למה לא להטיל מס על גודל הבית? כי צריך להיכנס לבית ולמדוד אותו וצריך גם למדוד אותו. במאה ה-16 לא היה פשוט כמו שהיום, לכן מס חלונות שונה מהארנונה של היום במידת היישום והמדידה, והיא מכתיבה את מערכות המס עד היום, ככל שאמצעי האכיפה מתחוכמים יותר ויקרים יותר אנחנו מוצאים אמצעים קלים יותר כמו ספירה של מספר החלונות. בתקופות מסוימות זה נקרא מס על **אור השמש**, לכן אנחנו צריכים להחליט על מה אנחנו מכילים את המס. בימי הביניים הטילו מיסים על רכוש וההכנסה בעיקר הגיעה מחקלאות ולכן הטילו מס על שדה, למי שיש שדה משלם מס על שדות שהוא מעבד אותם. לא ניתן להחביא את השדה וזה היה סוג של מס רכוש. מס על יהלומים הוא גם מס רכוש אבל קשה לאכוף אותו וליישם אותו (כי ניתן להחביא).

**מהם בסיסי המס המודרניים?**

1. המרכזי והחשוב ביותר – **בסיס מס הכנסה –** הוא מוגדר כחשוב ביותר כבסיס המס שמהווה את החלק הגדול ביותר מהכנסות המדינה ממיסים (מעל 50%). כך בישראל וגם במדינות אחרות. הסיבה המרכזית שהוא בסיס המס המרכזי היא שכל מדינה שרוצה לחלק מחדש זה באמצעות מערכת מס הכנסה, בשונה מבסיסי מס אחרים. מה כלול בתוך מס הכנסה? קודם כל המס שמוטל על יחידים, שכירים ובעלי עסקים וכל המיסים על תאגידים. מס רווחי הון, מס שבח כולם מאותה גברת של מס הכנסה. בריאות ועוד – מחר.
2. השני בחשיבותו – **מס צריכה הוא על בסיס צריכה** – יש לו כל מיני תופעות כשהסוג הנפוץ ביותר הוא מע"מ. מרבית מדינות העולם אימצו מע"מ – מס ערך מוסף, אפילו נפוץ יותר ממס הכנסה. יש לנו מיסי קנייה בישראל, זה מה שמוטל על מוצר או על שירות מסוימים, בעבר היו המון מיסי קנייה מאז והלאה צמצמו המון אבל עדיין נותרו ספציפיים. מכס על מוצרי צריכה שנכנסים לישראל.
3. **מס על עושר – מס רכוש** – בצורה הטהורה שלו שלא קיים בשום מקום בעולם. הוא מוטל על סך העושר, כלומר אפשר למדוד את העושר של אדם (סך מצבת הנכסים נטו של אותו אדם) ולהטיל מס על אותם נכסים. מי שהוא עשיר לא בלתי סביר מסיבות של צדק חלוקתי להטיל עליו מס. הצהרת הון הוא כלי שמודד את סך העושר – כל הכסף שיש בחשבון הבנק והשווי של כל הנכסים וכל דבר שהוא בעל ערך פחות כל ההתחייבויות שיש לו וניתן ליצור מאזן מסוים. ניתן להעריך שהיינו יכולים להחליף את מס הכנסה בישראל על מס עושר של כל אדם. אחת הסיבות העיקריות שלא מאמצים אותו הוא שהוא מבריח אנשים עשירים וקשה ליישם אותו כי צריך למדוד את העושר בכל שנה מחדש. ישנם מיסי רכוש כמו מס על חלק מהעושר – ארנונה, למעשה ארנונה מטילים לפי השטח של הדירה והמטרה שמאחוריה הוא מס לפי השווי של הדירה, שיחסית קשה להעריך. לכן, לקחו מדד שהוא מעין פרוקסי ולפי השטח של הדירה, אבל אותו תשלום לפי מטראז' של דירה משלמים באופן שונה בין מקום מסוים לאחר. ברמה המקומית מוצאים מס רכוש, כמו גם ברמה המדינית וברמת הפדרציה. למה? כי מס הכנסה הוא מס מורכב ליישום והוא יוצר את כל הוויכוחים, מס רכוש הוא יותר פשוט, אפשר להתווכח על שטח הדירה אבל עד גבול מסוים. דוגמאות נוספות הן מס רכוש על מטוסים, יאכטות, קל למצוא אותם וקשה להבריח אותם, אבל דברים יותר גדולים שווים הרבה. עוד סוג של מס על עושר הוא מס ירושה, והוא על העברה בין דורית, על נקודה מסוימת שבה מעבירים את זה בין הנפטר ליורשים. בישראל היה לנו סוג של מס ירושה – מס עיזבון עד 1981 ששם בוטל. בשנים האחרונות מדברים על כך יותר ויותר כי מדינות מערביות אחרות אימצו אותו למרות שאין מגמה ברורה לגביו. יש המון מתח סביב מס ירושה כי זה מס לעת המוות ולעיתים היה צריך למכור את העסק שעבר בירושה כדי לשלם את המס עליו. נראה כי מס ירושה הוא כאחוז מכלל המדינות שמאמצות אותו.
4. **מס עסקאות** – כמעט ולא קיים, היה נמצא בעבר והוא מס שמוטל על עצם קיום עסקה. מסוג מסוים (לדוגמה – כל עסקאות של רכישת כלי רכב, יהיה מס על הצריכה של הרכב, יהיה מכס, יהיה מס על הרווחים של החברה ועוד. לא בגלל הצריכה אלא בגלל שביצעו עסקה מסוג מסוים. בישראל היה פעם מס בולים על עצם ביצוע עסקה. כל עוד לא ברור מהו המס, יכול להיות שמס רכישה הוא מס צריכה או מס עסקאות, תלוי אם על צריכת דירה או על ביצוע עסקה של דירה. לכן מס רכישה הוא קצת מוזר. למשל שיש הצעת חוק על מס מכירת מניות, זה מס שיהיה מוטל על מכירת מניות, הוא יהיה תלוי בשווי המכירה וניתן לשאול איזה בסיס מס זה? כנראה עסקה, למרות שזה יכול להיות צריכה. מדוע דווקא שהמוכר ישלם את מס הצריכה? בעיקר משיקולי יישום.

# **דמי ביטוח לאומי / דמי ביטוח בריאות**

**‏27/10/2022**

המוסד לביטוח לאומי בישראל הוא הגוף של המדינה שאחראי על הביטוח שלנו ובעיקר כנגד דברים של אובדן כושר הכנסה או בעת הגבלות בכושר העבודה. אבל כנגד התשלומים האלה המוסד לביטח לאומי צריך מימון ובשונה משאר המקורות שמקבלים את התקציב ממשרד האוצר, לביטוח הלאומי יש סמכות גבייה ייחודית למשאבים שדורשים לצורך הפעילות שלו. המוסד לביטוח לאומי מטיל מס לפי 2 מדרגות מס:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | **מחלק ההכנסה שעד 60% מהשכר הממוצע** | **מחלק ההכנסה שמעל 60% מהשכר הממוצע ועד ההכנסה המרבית החייבת בדמי ביטוח (שיעור מלא)** |
| **דמי ביטוח לאומי** | 2.87% | 12.83% |
| **דמי ביטוח בריאות** | 3.10% | 5.00% |
| **סך הכול** | 5.97% | 17.83% |

שכר ממוצע = 126,600 (שנת 2020) | 60% מהשכר הממוצע = 76,000 ₪ | הכנסה מירבית = 528,240 ₪ (שנת 2020)

השאלה היא מה זו הגבייה הזו? בפרט האם זה מס? זה דמי, אבל האם זה מס? ההגדרה של "**מס**" היא: תשלום חובה מהפרט למדינה או לאחת מרשויות המדינה (כמו לעירייה), שכנגדו המדינה/רשויות המדינה מספקת לנישום (למי שמשלם את המס) שמקבל תמורה כללית.

למשל מס הכנסה הוא תשלום חובה ולא ניתן שלא לשלם אותו וכנגדו אנחנו מקבלים כל מיני דברים – ביטחון, בריאות, חינוך רווחה וכן הלאה. כנ"ל ארנונה, ארנונה זה מס וכנגד התשלום הזה מקבלים ערב רב של שירותים כמו גינון. מה הוא לא מס? משהו שהוא לא מהווה תשלום חובה, בשפה המשפטית הוא **מחיר**, כלומר שזו לא עסקה שאנחנו צריכים לשלם אותו, אפילו אם הוא מונופול. גם המדינה רשאית למכור ואין מניעה עקרונית של המדינה להשתתף בשוק כיצרן של מוצרים או של שירותים ולמכור לנו ללא חיוב, זה לא יהיה תשלום חובה. בתי המשפט טוענים שכאשר המדינה מנפיקה דרכון, זה לא מס, זה לא תשלום חובה. ולמרות שהמדינה היא המונופול בהוצאת דרכונים, המחיר שהמדינה קובעת הוא לא חובה ואני מקבל שירות מאוד ספציפי והמחיר שאנחנו משלמים על דרכון הוא אמור לספק את העלויות הספציפיות.

תשלומים עבור סלילת כביש הם די חובה, ולא ניתן שלא לשלם אותו אבל זה כנגד משהו ספציפי ולכן זה משהו מסוג הדברים שביהמ"ש אומרים שזה לא מס כי כאן מדברים משהו מאוד ספציפי, ולא כללי כמו מס. מבחינה נורמטיבית הוא נמצא ברמה נמוכה ממס אבל גבוה ממחיר. לכן אלה דברים שמכונים – **אגרה, היתל, דמי השתתפות**, אלה מונחים שבין מחיר למס. למה אנחנו מתכוונים כשאנחנו אומרים תשלום חובה? ניתן לא לצרוך ולא לשלם מע"מ וכו'. בהינתן התנהגות שהיא בסיס המס ועליה מוטל מס צריכה/רכוש, מס הכנסה זה בעלות על השקעה ובהינתן ההתנהגות הזו זה תשלום חובה. ביטוח חובה אינו מס.

מה זה ביטוח לאומי? מדובר בתשלום חובה, כאן צורת ההתנהגות היא מי שמפיק הכנסה ומי שעובד בעיקר, בהינתן ההתנהגות הזו. האם הוא יותר דומה למחיר? כאן מקבלים משהו ספציפי כי זה ביטוח בעד כושר עבודה. זה לא ביטוח חובה כי התשלום הוא לא על בסיס החובה, בכל ביטוח מחיר השירות נקבע לפי הסיכון שאנחנו כמובטחים מטילים על חברת הביטוח. פרמיית הביטוח תמיד תלויה בסיכון ובפרמיה שלנו היא בהכנסה, האם ביטוח לאומי תלוי בסיכון שלנו? זה לא מתואם ואם כן אז זה הפוך – הסיכוי של מישהו לחלות או הסיכוי של גברים לצאת לחופשת לידה הוא נמוך או קצבאות פנסיה שמושלמות לכל מי שמגיע לגיל פנסיה ללא תלות, ולכן גם אם מי ששילם הרבה או פחות הם עדיין מקבלים **את אותה** קצבת הפנסיה. לכן זה לגמרי לא הולם את ההוצאות. האם זה בכל זאת מס? פה לפחות לפי ההגדרות של המשפט הישראלי זה לא אמור להיות מס כי מקבלים משהו ספציפי אבל קשה להבין את זה אחרת ממס הכנסה, זה אותו הדבר, מדובר בתשלום חובה בהינתן התנהגות של הפקת הכנסה שהוא על בסיס של הכנסה. מה מבלבל בביטוח לאומי? זה שהוא ניתן בשירות ספציפי.

# **ניתוח מערכות מס**

אנחנו עוסקים בפן הנורמטיבי של דיני מיסים. במיסים יש לנו 3 שיקולים רלוונטיים ומקובלים:

1. **יעילות**

מהי יעילות? כשמטילים מיסים, כמעט כל סוג שניתן לחשוב עליו או למעשה כל סוג של מס שנחשב כלגיטימי גורם לנו כשינוי התנהגות. זאת נקודת המוצא. כמו שאנחנו משנים את ההתנהגות כשקורה משהו בעולם, כך מס שהוא חל עלינו ורלוונטי לנו. את שינוי ההתנהגות הזה ניתן להציג באופן אנליטי ב-2 שלבים:

1. משנים את ההתנהגות בגין המס מאחר שלוקחים לנו כסף, וברגע שמוטל מס והוא רלוונטי לנו, נשאר פחות בכיס. העושר פוחת ומגבלת המשאבים קטנה, יש לכל אחד פחות ואנחנו מתנהגים אחרת כשיש לנו פחות ובצורה אחרת כשיש יותר. כשגובים מאיתנו מיסים אנחנו מתנהגים בצורה דומה אילו היו גונבים לנו את הכסף או שורפים וכו'.
2. שינוי התנהגות מאחר שהמחיר של ההתנהגות שבגינה הוטל מס מתייקר. כאשר אנחנו מטילים מס על התנהגות מסוג מסוים כמו על מס הכנסה – התנהגות אם להפיק הכנסה ואם אני בוחר לעבוד יותר, אני גם אשלם יותר. יכול להיות שזה ישנה למשל את מספר שעות העבודה. כך שהמחיר של ההתנהגות משתנה ובמקרה של הפקת הכנסה אנחנו מוותרים על פנאי ובמקום זה משלמים תמורה. ככל שהמחיר משתנה, אנחנו נוטים פחות לנקוט בצורת ההתנהגות הזאת. יש אפקטים הפוכים, ולפעמים ככל שנשאר עם פחות, אנחנו נוטים לעבוד יותר ולהפיק את מה שהפקנו קודם אבל מצד שני כל שעת עבודה אנחנו מקבלים פחות. על החיסכון משלמים גם מס הכנסה. לכן אנחנו צורכים פחות.

**אפקט ההכנסה**

כל מס מצד אחד קודם כל מפחית את כמות המשאבים שלנו (ואנחנו מתנהגים אחרת מכך) ובנוסף כשמטילים מס, גם המס שמוטל על צורת התנהגות מסוימת מייקר אותה וגורם לנו לעשות ממנה פחות. כלומר במקומה לעשות משהו אחר – להמיר את צורת ההתנהגות שהמס בגינה עלה לעומת צורת התנהגות אחרת שלא השתנתה. לעיתים אנחנו מחליפים התנהגות ולכן ניתן לקרוא לזה **אפקט תחלופה**. לכל מס יש אפקט הכנסה ואפקט תחלופה ואלה 2 שינויי התנהגות – גם בגלל שיש לנו פחות כסף וגם בגלל שהתנהגות מסוימת התייקרה ולכן אנחנו מחליפים אותה להתנהגויות אחרות. למשל מס על טיסות, אם אנשים משלמים את המס הם נשארים עם פחות הכנסה, כל עוד עדיין נוקטים בצורת ההתנהגות הזו. ולכן נשנה את ההתנהגות במשהו – אולי פחות טיסות או דברים אחרים ולכן יש כאן חלופה. מאחר שמחיר הטיסות השתנה, נרצה יותר נניח לצאת לצימר בגליל ונלך לפחות חופשות. אז לא נפסיק לטוס לחו"ל אבל לא נטוס הרבה. ברגע שיחס המחירים ישתנה – לא משנה כמה ההתנהגות השתנתה וההנאה ממנה למשל באותה מידה, והמחיר שלהם יתייקר אנחנו נרצה להמיר את ההתנהגות היקרה להתנהגות אחרת שלא יקרה. דוגמה נוספת היא מס קנייה על יאכטות. עדיין ירכשו יאכטות בישראל אבל כל מי שרוכש ישלם יותר ולכן ההתנהגות תשתנה כי הוא נשאר עם פחות כסף. כך שהנטייה תהא לרכוש פחות יאכטות ולהמיר אותה בהתנהגות שהיא הכי דומה.

למשל נחשוב על מצב שבו מכריזים על מס הכנסה 30%, כל מי שעובד ומרוויח הכנסה ישלם מס על ההכנסה שלו. כתוצאה מכך, אנשים יטו לעבוד פחות אילולא מס הכנסה. אם היו יודעים שכל הכסף ייכנס לכיס אז נרצה לעבוד פחות – **אפקט תחלופה**. אבל גם לא יישאר אותו סכום, ולכן צריך להתנהג כאדם שיקבל פחות תשלום – **אפקט הכנסה**. נניח שהמדינה עושה כך, ומחזירה את הכסף מהמס, יש כאן אפקט שונה, העושר לא השתנה ואפקט ההכנסה לא השתנה, אין בכלל אפקט הכנסה כי אין פחות משאבים, יש אפקט תחלופה, מדוע? כי חשבנו שצריך לשלם מס בסוף השנה ולכן השקעתי/חסכתי פחות. אותו דבר לגבי כל דבר אחר – טסתי למשל פחות ולכן שילמתי פחות כי חשבתי/תכננתי את צעדיי כאילו יש מס, לכן אפקט תחלופה/הכנסה הם נפרדים, כלומר זה לא שהאחד הוא גם השני.

אם נסתכל על **אפקט ההכנסה**, עד כמה הוא משפיע על ההתנהגות? עד כמה אנחנו נתנהג אחרת כשלוקחים לנו כסף בשנה? מה שכן ניתן להעריך, זה שכל עוד אין משהו מאוד מיוחד, אם יישאר פחות כסף בגלל שגבו אותם במס הכנסה או מע"מ או מכס או ארנונה זה אותו אפקט הכנסה, זו אותה השפעת התנהגות, יש פחות כסף. זה לא משנה לשינוי ההתנהגות, מה שלא יהיה הוא יהיה אותו שינוי התנהגות. לכן הוא אותו אפקט הכנסה והוא אותו שינוי התנהגות, כל עוד המס הוא בסכום מסוים, וכל עוד מדינת ישראל גובה מיסים בגובה X, אז אם יגבו את כולם במס הכנסה או מע"מ נפרד או משולב, ההשפעה על ההתנהגות שלנו תהא אותה השפעה X.

**אפקט תחלופה –** המידה שאנחנו משנים התנהגות בגין אפקט התחלופה. היא לא שונה רק מאדם לאדם, עבור אותו פרט, המידה שאנחנו נשנה התנהגות תהא שונה מהתנהגות אחת לרעותה. כלומר אם יטילו מס על חלב אז יישאר פחות כסף אבל בגלל שמחיר החלב ישתנה אז נחליף את הצריכה למשהו אחר. כלומר שבמידה מסוימת נמיר את הצריכה במשהו אחר. מידת שינוי ההתנהגות תהא יחסית קטנה כאן על חלב לעומת בייגלה ששם יש המון חטיפים מלוחים, ולכן מס כזה יגרום לשינוי מהותי, ונפחית את הצריכה של בייגלה. כלומר המידה שאנחנו משנים התנהגות בגין אפקט התחלופה, יש התנהגויות שאנחנו פחות מגיבים לעליית מחירים (כמו לחם, חלב, פסטה). לעומת מוצרים שנגיב אחרת כי קל יחסית למצוא משהו אחר. מכאן שאפקט התחלופה שונה מאחת לרעותה אצל אותו אדם ולכן יש התנהגויות שמטילים עליהם מס ויש אפקט תחלופה גדול יותר ויש קטן יותר.

**שינוי התנהגות בגין המס (כל אחד) משמעותו פגיעה בתועלת**. בין אם זה תחת הכנסה (פחות משאבים) או מחירים, זה פוגע בתועלת שלנו. בצורה יותר קלה ובעולם ללא מיסים, אנחנו בוחרים צורות התנהגות שונות – כמה להשקיע, כמה לצרוך, כמה לבלות, כמה לטוס, אנחנו בוחרים את הרכב ההתנהגות. מה מנחה אותנו? למקסם תועלת (למשל להנות כמה שיותר). לכן הבחירה שבה אף אחד לא מתערב היא הבחירה הכי טובה, ואם אנחנו משנים את הבחירה הזו, אנחנו נגררים לשנות אותה כי המדינה מטילים מיסים, להתנהג אחרת היא מההתנהגות הכי טובה עבורי וכך התועלת קטנה. לכן יחס המחירים השתנה ויש אפקט תחלופה. ככה שדוחקים אותי לעשות פחות פעילות מסוימת הדבר פוגע בתועלת שלי, בגלל תרבות מסוימת של המדינה (אצלנו מס).

**מס גורם לנו לשינוי התנהגות ושינוי התנהגות פוגע בתועלת, לכן – מס = פוגע בתועלת.**

בגין אפקט תחלופה והכנסה יש משמעות שונה – אם מטילים עליי מס הכנסה או מס צריכה, הפגיעה בתועלת בגין אפקט הכנסה (פחות משאבים) היא אותה פגיעה, יש לי פחות כסף. מאחר שאנחנו זקוקים למיסים, בכל מקרה מיסים יוטלו ברמה מסוימת, הרי שלפחות הפגיעה בתועלת בגין אפקט ההכנסה לא משפיעה על הבחירה שלנו בין מיסים שונים. אם אנחנו חושבים איך לעצב את המס, זה לא משנה מבחינת שינוי התנהגות, היא תהיה אותה פגיעה ולא משנה איך שילמנו. לכן בהינתן תקציב, אפקט ההכנסה לא מעניין, הפגיעה היא הכרחית ולא ניתן לחיות בלעדיה בעולם שיש מיסים. לעומת זאת, שינוי התנהגות בגין אפקט ההכנסה שונה מסוג אחד של מס לאחר – מס על מוצרי בסיס או טיסות לחו"ל או על נדל"ן, מיסים שונים משפיעים על המידה שבה אנחנו משפיעים על אפקט התחלופה. ולכן:

מס ששינוי ההתנהגות בגין אפקט התחלופה גדול יותר, פוגע בתועלת יותר. מס ששינוי ההתנהגות הוא שונה והוא קטן יותר, הוא גורר אותנו פחות להתרחק מההתנהגות הכי טובה עבורנו ולכן פוגע פחות בתועלת.

יעילות המס פוגעת ביעילות במובן של אפקט התחלופה, ככל שהוא גורם לנו לשנות התנהגות בגין אפקט התחלופה, הוא פוגע בתועלת, ולכן הוא פוגע ביעילות. לכן המס פוגע ביעילות ולכן מיסים מסוגים שונים פוגעים ביעילות. יש מיסים שפוגעים ביעילות ויש יותר, שאם אפקט התחלופה גדול או קטן יותר ולכן ניתן לעצב מס לפי אפקט היעילות.

**בשיעורים הבאים**:

1. צדק חלוקתי
2. פשטות

# **צדק חלוקתי**

מטרה מרכזית של מערכת המס במדינה מודרנית היא צדק חלוקתי. מהכיוון ההפוך ניתן לומר שצדק חלוקתי כהעדפה חברתית ממומשת בצורה הטובה ביותר על ידי מערכת המס. למה אנחנו מתכוונים כשאנחנו עוסקים בצדק חלוקתי?

1. בכל חברה, מוסדות כלכליים, פוליטיים וחברתיים יוצרים פיזור (Distribution) מסוים של הנאות ונטלים בין חבריה.
2. הנושא של צדק חלוקתי עוסק בטיעונים בדבר המוסדות או תוצאות הפיזור הללו שהן עדיפות מבחינה אתית.

קיימות גישות שונות להערכה זו ואין תשובה יחידה לשאלה הזו. העמדה הראויה תשתנה לפי הגישה הפילוסופית במספר מימדים:

* מהו הדבר במציאות על פיו נשפוט צדק חלוקתי (הכנסה, עושר, הזדמנויות, סטטוס, רווחה, תועלת ועוד).
* מיהם הגורמים על פניהם ראוי ליצור צדק חלוקתי (פרטים, קבוצות של פרטים, תא משפחתי ועוד).
* על פי איזה בסיס לממש צדק חלוקתי (שוויון, מקסום, מאפיינים אישיים, עסקאות שוק ועוד).

שיפוט של צדק חלוקתי עשוי להוביל לחלוקה מחדש (Redistribution) שמטרתה היא מימוש צדק חלוקתי.

כלים חברתיים למימוש צדק חלוקתי

ניתן להציע כלים שונים למימוש המטרה החברתית של צדק חלוקתי:

* מיסים.
* העברות (מערכת הרווחה).
* רגולציה.
* המשפט הפרטי.
* הלאמת נכסים וחלוקתם.
* בעלות מדינה.

נציין כי מערכות של מיסים והעברות מממשות חלוקה מחדש בעלות חברתית נמוכה יותר או בעלות אקטיביות יותר, כלומר העלות החברתית עבור חלוקה מחדש נתונה היא הנמוכה ביותר כאשר עושים שימוש בכלים אלה של מיסים והעברות. ואמנם, בפועל, מדינות מפותחות מחלקות מחדש בעיקר וכמעט אך ורק באמצעות מערכות אלה של מיסים והעברות.

צדק חלוקתי ומערכת המס

המיקוד שלנו – צדק חלוקתי כפי שהוא (לרוב) בא לידי ביטוי במערכת המס. מדדים מקובלים:

* צדק אופקי וצדק אנכי.
* מדדי אי-שוויון (ג'יני, לורנץ, פאלמה, אטקינסון ועוד).
* מדדי רווחה חברתית.
* מדדי פרוגרסיביות.

עקרונות של צדק (אנכי ואופקי)

שני עקרונות צדק בעלי מסורת ארוכת שנים הם צדק אופקי וצדק אנכי.

* צדק אופקי (Horizontal Equity): שני פרטים השווים במאפיינים הרלבנטיים ישאו בנטל מס שווה. זהו עיקרון כללי, מפושט מאוד ועל פניו לכאורה בעיקרון שקשה מאוד להתווכח איתו ולהטיל ספק. אם מצאנו 2 פרטים שווים בחברה בכל מאפיין שנראה לנו רלוונטי, לצורך חלוקת נטל המס, כיצד ניתן לטעון שנטל המס עליהם לא יהיה שווה? הרי הם שווים בכל מה שרלוונטי. לכן זה נראה מובן מאליו.
* צדק אנכי (Vertical Equity): שני פרטים השונים במאפיינים הרלוונטיים (לצורכי חלוקת המס) ישאו בנטל מס שונה אשר משקף את השוני הרלוונטי ביניהם.

בעקבות כתיבה של מלומדים על עקרונות צדק אלה, אנו מוצאים התייחסות אליהם בביהמ"ש העליון בישראל, להלן דוגמה.

"בחינת אפשרויות פרשנותו של סעיף 8(ג)(3) ממספר זוויות הסתכלות מוליכה למסקנה כי תכליתו של סעיף זה אכן הייתה... גישה כזו תורמת לעשיית צדק אופקי" (8958/07).

ועם זאת, העקרונות הללו לא מקדמים את הדיון שלנו ולמעשה ניתן לראות עד כמה הקריטריונים האלו ריקים מתוכן לגמרי. הן לצורך עשיית צדק אופקי או אנכי, עלינו להחליט בצורה כלשהי מהם המאפיינים הרלבנטיים, כמובן שרק הם רלוונטיים, לכן צבע, אורך, גובה הם מאפיינים שלא צריך להתחשב בהם. כמו גם העדפה פוליטית וכו'. יש כאן מקום לדיון או לפשרה חברתית ועוד. עם זאת, ניתן לומר שיש קבוצת מאפיינים שהפכו להיות רלבנטיות, כגון: הכנסה, מצב משפחתי, מצב בריאותי, גיל, מקום מגורים, רמת השכלה, חלקים מסוימים בקורות חיים כמו שירות צבאי.

לכאורה, על פי עקרון הצדק האופקי, 2 פרטים בעלי הכנסה שווה, מצב משפחתי שווה, מצב בריאותי שווה או דומה ובאותו גיל, ישאו נטל מס שווה. אם יוטל עליהם מס שונה יש כאן פגיעה בעקרון הצדק האופקי ובעקרון הצדק החלוקתי. כך גם בצדק האנכי.

איך מודדים את ההכנסה כדי לבחון אם היא שונה או שווה? אנחנו לא צופים בהכנסה במציאות, אנחנו מגדירים מהי הכנסה ומהו הדבר הרלוונטי שבו אנחנו רוצים לצפות או למדוד שהוא נקרא הכנסה. כנ"ל מצב משפחתי.

עם זאת יש לציין שתחת העקרון של צדק אנכי, ההבדל צריך לשקף את השוני הרלוונטי ביניהם. כיצד ניתן להתאים אותו ובאיזה אופן? נניח שאנחנו יודעים לזהות ולמדוד את המאפיינים הרלוונטיים בצורה מושלמת, אז נטל המס צריך להיות שונה. אבל מהי ההתאמה המתאימה לשוני הרלוונטי? אם ההכנסה כפולה אזי נטל המס צריך להיות כפול? לכן השימוש בו והנפקות שלו מוגבלים למדי. לכן ניתן לראות כיצד פס"דים שעושים שימוש בעקרונות הצדק הללו, ניתן להגיע גם למסקנה הפוכה על פי אותם עקרונות, הכל תלוי בתוכן שאדם זה או אחר בוחר למלא אותם.

מדדי אי-שוויון

הם פוזיטיביים ומודדים מצב קיים. מדד פשוט לאי-שוויון כלכלי: היחס בין ההכנסה של העשירון העליון לבין ההכנסה של העשירון התחתון. ישראל 2014:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  | לפני מיסים | אחרי מס הכנסה, ביטוח לאומי, מס בריאות | אחרי מיסים לרבות מע"מ |
| P90/p10 | 12.23 | 9.49 | 12.92 |

שימו לב, למיסים יש השפעה גם על חלוקת ההכנסות לפני מס. מדוע?

אחרי המיסים אי השוויון מצטמצם, והתוצאה היא לאחר מע"מ.

מדד פאלמה

היחס בין חלקו של העשירון העליון לבין זה של ארבעת העשירונים התחתונים. יחס זה מבוסס על עבודתו של הכלכלן הצ'ילאני פאלמה, שמצא כי ההכנסות של מעמד הביניים מהוות כמעט תמיד כמחצית מהתוצר, בעוד שהמחצית השנייה מחולקת בין 10% העשירים ו-40% העניים ביותר. הוא מדד פוזיטיבי וניתן להשוואה.

עקומת לורנץ ומדד ג'יני

עקומת לורנץ אינה מדד של אי-שוויון אלא הצגה גרפית של אי-שוויון. למשל, על ציר ה-X מסדרים את הפרטים בחברה לפי סדר ההכנסות שלהם, מהנמוך לגבוה ומהעני לעשיר, בקצה השמאלי של ציר ה-X מצוי הפרט בעל ההכנסה הנמוכה ביותר בחברה ובקצה הימני נמצא הפרט בעל ההכנסה הגבוהה ביותר בחברה. אם נבחר את קבוצת הפרטים שמהווים עשירית בחברה ונמצאים קרוב לראשית הצירים זהו העשירון התחתון בחברה, שכן הם נמוכות וכן הלאה. על ציר ה-X מציינים את אחוז הפרטים שאנחנו צוברים על פני ציר ה-X ובאחוזים. בציר ה-Y אנחנו צוברים את ההכנסות של הפרטים בחברה, ככל שאנחנו צוברים עוד ועוד פרטים בחברה על פני עוד עשירונים, על כל אחד מהפרטים יש הכנסה כלשהי ואנחנו צוברים את ההכנסות האלה על פני ציר ה-Y ובאחוזים.

עקומת לורנץ מהווה את העקומה המצטברות בחברה ממנו נהנים אחוזי אוכלוסייה מצטברים. כך למשל ברור ש-0 אחוז מהאוכלוסייה נהנים מ-0 אחוז מההכנסות, בעוד ש-100% מהחברה נהנים מ-100% מההכנסות. אם כן, אם נסתכל על עקומת 45 מעלות, מדובר בעקומה שמייצגת חלוקה שוויונית בחברה. לדוגמה, 4 עשירונים התחתוניים צוברים 40% מסך ההכנסות בחברה, ו-7 העשירונים התחתוניים צוברים 70% מההכנסה הלאומית, מכאן שכל עשירון צובר את חלקו המתאים בהכנסה הלאומית. לעומת זאת, הקו השבור מציין את החלוקה האי-שוויונית בחברה, כאשר מתקדמים בעקומה על פני ציר ה-X אנחנו צוברים עוד פרטים בחברים אבל לא צוברים כלל הכנסות עד שמגיעים לעקומה אל הפרט האחרון בחברה בעל ההכנסה הגבוהה ביותר והוא צובר את כל ההכנסות בחברה. עקומה זו מייצגת אי-שוויון מוחלט.

2 המקרים הקיצוניים הללו לא מתקיימים באף חברה, לכן כל עקומה שנייצר בין 2 העקומות הקיצוניות, תייצג חלוקה לא שוויונית במידה מסוימת. ככל שהעקומה תהיה קרובה ל-45 היא תייצג חלוקה שהיא פחות אי-שוויונית, ככל שהיא תתרחק מ-45 מעלות ותהא קמורה יותר, חלוקת ההכנסות בחברה תהא יותר אי-שוויונית. עקומת לורנץ מתארת חלוקת הכנסות ולכן מידה של אי-שוויון בחברה.

מדד ג'יני מתאר מדד סטטיסטי לאי השוויון בהכנסות המבוסס על עקומת לורנץ. ככל הנראה המדד הרווח ביותר למדידת אי-שוויון בהכנסות. מדד ג'יני מודד את המידה בה התפלגות ההכנסות באוכלוסיה שונה מחלוקת הכנסות שוויונית לחלוטין. הוא מחושב באופן הבא, אנחנו מחלקים את השטח התחום בעקומת 45 מעלות ל-2: A שהוא החלק התחום בין עקומת לורנץ' של חברה מסוימת לבין עקומת 45 מעלות ושטח B הוא ההפרש שנותר מתוך המשולש ישר זווית שנוצר. מדד ג'יני הוא היחס שבין שטח A לשטח המשולש כולו. ולכן, ככל שעקומת לורנץ קמורה פחות וקרובה יותר לקו 45 מעלות, שטח A קטן יותר ומדד ג'יני קטן ומתקרב לאפס ולהפך, ככל שעקומת לורנץ קמורה יותר, שטח A גדל ולכן מדד ג'יני גדל ומתקרב ל-1. לכן, ככל שמדד ג'יני של חברה קרוב יותר ל-0, חלוקת ההכנסות בחברה שוויונית יותר ולהפך – ככל שמדד ג'יני קרוב ל-1.

מי משלם את המיסים?

ניתן לראות שלמעשה העשירונים העליונים הם המשלמים באופן יחסי את החלק הגדול ביותר ולאחריהם בסדר יורד שאר העשירונים.

ניכוי, זיכוי ופטור

הטבות מס

ניתן לעצב הטבות מס בצורות שונות, לפרטים הכפופים למערכת המס. קיימות חמש קבוצות של הטבות מס תחת מערכת מס הכנסה:

1. ניכוי
2. זיכוי
3. פטור
4. שיעור מס מופחת
5. דחיית החיוב במס

אנו נתמקד בניכוי, זיכוי ופטור:

* ניכוי: הפחתה מההכנסה החייבת. בסכום הזכאי לניכוי פטור מתשלום המס עליו, ולכן הטבת המס שגלומה בניכוי הוא גודל הניכוי כפול מדרגת המס של הנישום או מה שיכונה – "שיעור המס השולי שלו".
* זיכוי: הפחתה מהמס לתשלום. כל שקל זיכוי הוא שקל הטבה.
* פטור: מניעת הכללה של הכנסה. הטבת המס של פטור שווה להטבת המס של ניכוי.

הכנסה חייבת מחושבת על ידי הפחתת ההוצאות מתוך ההכנסות. על הסכום הנותר מטילים מס, שהוא מחושב לפי מדרגות מס.

גם ניכוי וגם זיכוי מצמצמים את החיוב במס, אם כי שניהם באופן אחר. נשאלת השאלה איזו הטבה עדיפה? נקודת המבט הנורמטיבית היא זו החברתית, אנחנו לא מסתכלים על נקודת מבט של נישום כזה או אחר, אלא מבחינת חברתית, ועם זאת, יש להודות שהדוגמה מטעה במקצת, עולה ממנה שהנישומים לפחות יעדיפו זיכוי על ניכוי אבל זו מסקנה מוטעית. אבל הבחירה במקרה שלנו אכן הטבת המס בניכוי תהא טובה יותר. בהינתן הטבת מס יש להעריך תחילה את גודלה, וכנראה את אופן הפיזור שלה בחברה ואז לבחור כיצד להעניק אותה – בצורה של ניכוי או זיכוי. אם הטבת המס המתכוננת היא בסך 7,000 שקלים, אז המקבילה המיסוית של ניכוי בסך 20,000 ₪, יהיה זיכוי בסך 7,000 ₪.

מדרגות מס הכנסה

שיעורי מס – הגדרות

* שיעורי מס שולי: שיעור המס על השקל האחרון של ההכנסה החייבת.
* שיעור מס ממוצע: היחס שבין המס לתשלום ובין סך ההכנסה החייבת. בד"כ שונה משיעור המס השולי.
* מדרגת מס: שיעור מס שולי הקבוע על פני טווח מסוים של הכנסות חייבות. הוא עשוי להשתנות על פני טווחים שונים, וכל טווח כזה מכונה מדרגת מס.

סעיף 121 לפקודה:

"להלן שיעורי המס לשנת 2020 שעודכנו לפי שיעור עלית המדד."

מדרגות המס על הכנסות מיגיעה אישית ב-₪

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| הכנסה חודשית | שיעור המס | הכנסה שנתית | שיעור המס |
| עד 6,330 | 10% | עד 75,960 | 10% |
| מ-6,331 עד 9,080 | 14% | מ-75,961 עד 108,960 | 14% |
| מ-9,081 עד 14,580 | 20% | מ-108,961 עד 174,960 | 20% |
| מ-14,581 עד 20,260 | 31% | מ-174,961 עד 243,120 | 31% |
| מ-20,261 עד 42,160 | 35% | מ-243,121 עד 505,920 | 35% |
| מכל שקל נוסף | 47% | מכל שקל נוסף | 47% |

לא כל הכנסה קיימת עובדת לפי מדרגות המס הללו, כלומר קיימות מדרגות מס לשיעורי מס מיוחדים. שיעורי מס מיוחדים אלו הם מוטבים ועם זאת סוגים רבים של רווחים כפופים למדרגות מס ובפרט – משכורות של עובדים, הכנסות עסקיות ועוד. תחת סעיף 121 לפקודה קיימים 2 סוגים של מדרגות מס:

1. בסעיף קטן (ב) אנחנו מוצאים את 6 מדרגות המס שהם הכנסה חייבת מיגיעה אישית, הם כוללות משכורות של עובדים, עצמאים, עסקים וכו'. הם לא כוללים הכנסה חייבת מתמלוגים ועוד.
2. בסעיף קטן (א) כוללות את שלושת המדרגות העליונות על תמלוגים ועוד.

מדרגות מס הכנסה על הכנסה חייבת מיגיעה אישית (ס' 121(ב) + 121ב) (שנת 2020)

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| מדרגת מס | טווח ההכנסה השנתית | מדרגות המס (שיעור המס השולי) |
| 1 | 0 – 75,960 | 10% |
| 2 | 75,961 – 108,960 | 14% |
| 3 | 108,960 – 174,960 | 20% |
| 4 | 174,961 – 243,120 | 31% |
| 5 | 243,121 – 505,920 | 35% |
| 6 | 505,921 – 651,600 | 47% |
| 7 | 651,600 ומעלה | 50% |

נניח אדם שהכנסתו השנתית היא 200,000 ₪, הוא נמצא במדרגה ה-4, ולכן שיעור המס השולי שלו הוא 31%, ועליהם הוא ישלם 31% מס. הוא נמצא במדרגת מס של 31%, אך עם זאת, הכנסתו השנתית בת 200,000 ₪ כפופה לא רק ל-31% אלא גם לשיעורי מס של ארבעת המדרגות – הראשונה, שנייה, שלישית ורביעית.

לדוגמה, אם יש לנו משכורת חודשית של 8,400 ₪, מתוך מדרגת המס הראשונה, כ-6,330 ₪ יהיו לפי מדרגת המס הראשונה – 10%, מתוך הסכום הנותר: *. ועל סכום זה, תחול מדרגת המס השנייה – 14%, ובחישוב מצטבר - . שיעור המס הממוצע הוא - . שיעור המס הממוצע הוא ממוצע משוקלל של המס במדרגות כאשר החלקים הן המשקלות, למשל – 6330 ו-2070, לכן משום שהחלק העיקרי הוא יותר 6330, הוא יותר קרוב ל-11%.*

*ככל שהכנסה גדלה, חלקים נוספים שלה כפופים לשיעורי מס גבוהים יותר ולכן המיצוע שלהם (שיעור המס הממוצע) עולה. מערכת מס פרוגרסיבית מוגדרת כך:*

* *מיסוי מס פרוגרסיבי מציין שיעור מס ממוצע עולה עם רמת ההכנסה.*
* *מיסוי יחסי (פרופורציונלי) מציין שיעור מס ממוצע קבוע לאורך רמת ההכנסה.*
* *מיסוי רגרסיבי מציין שיעור מס ממוצע יורד עם רמת ההכנסה.*

*במילים אחרות, מדרגות מס הם מכאניזם ליצירת מנגנון פרוגרסיבי, המטרה היא שיעור מס ממוצע עולה. האמצעי הוא מדרגות המס. אמנם, כאשר אנחנו עוסקים בשאלות של צדק חלוקתי, מדרגות המס כשלעצמן אינן מעניינות אלא שיעור המס הממוצע, והוא המדד לפרוגרסיביות ולמידת מימוש המטרה של צדק חלוקתי באמצעות מערכת המס. ככל ששיעור המס הממוצע עולה בצורה תלולה יותר, מערכת המס פרוגרסיבית יותר. ניתן לשלוט על תלילות העקומה על ידי שינוי מדרגות המס, שינוי למשל של מספר המדרגות, רוחב המדרגות ובעיקר ההפרש בין המדרגות.*

*מדרגות מס לעומת הכנסה ממוצעת לפי עשירונים*

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| *מדרגות מס* | *שיעור מס שולי* | *שיעור מס ממוצע* | *עשירוני הכנסה (2014)* |
| *0 – 6,300* | *10%* | *10%* | *ראשון* |
| *6,300 – 9,080* | *14%* | *10%-11.2%* | *שני-שלישי* |
| *9080 – 14,580* | *20%* | *14.5%-11.2%* | *שלישי-חמישי* |
| *14,580 – 20,260* | *31%* | *19.1%-14.5%* | *שישי-שביעי* |
| *20,260 – 42,160* | *35%* | *27.4%-19.1%* | *שביעי-תשיעי/עשירי* |
| *42,160 – 54,300* | *47%* | *31.7%-27.4%* | *עשירי* |
| *54,300 ויותר* | *50%* | *🡪 31.7%* | *עשירי* |

*פרוגרסיביות מערכת המס*

*מערכת המס בישראל כוללת רכיבים מסוימים (לרבות ההיבט החלוקתי בסעיף 121 לפקודת המס), הרכיבים הללו מניבים את מרבית הכנסות המדינה ממיסים:*

* *מס הכנסה החל על רווחים מיגיעה אישית.*
* *מס הכנסה על רווחים אחרים (רווחי הון, חברות, ריבית ועוד).*
* *דמי ביטוח לאומי ודמי ביטוח בריאות.*
* *מס ערך מוסף.*

*נקודות זיכוי*

*נקודות זיכוי הן סוג של זיכוי מס. תזכורת, הטבת מס מסוג זיכוי הנה הפחתה מחויב המס לתשלום. נקודת זיכוי = 219 שקלים לחודש / 2,628 שקלים לשנה (שנת 2020). נקודת זיכוי היא הגדרה של היקף קבוע של זיכוי, לכן אדם שזכאי לנקודת זיכוי אחת יכול להפחית מתשלומי המס סכום של 2,628 ₪. למשל, אדם שסיים תואר אקדמי לפי סעיף 40ג.(א), יהיה זכאי לנקודת זיכוי אחת למשך שנה אחת.*

*נקודות זיכוי לתושב ישראל*

*תושב ישראל זכאי ל-2.25 נקודות זיכוי (סעיפים 34, ו-36 לפקודה). בסך הכל כל תושב ישראל רשאי להפחית מתשלום המיסים שלו כ-5,913 שקלים לשנה. נזכיר שמדרגת המס הראשונה חלה בשיעור 10%, ועל הכנסה שנתית שאינה עולה על כ-76,000 שקלים ואין חיוב במס הכנסה על הכנסה שנתית עד 59,130 ₪ בגין 2.25 נקודות זיכוי. למשל הכנסה שנתית = 40,000 שקלים, המס לתשלום (לפני זיכויים) יהיה 4,000 שקלים, שכן הוא בתוך מדרגת המס הראשונה וכפופה לשיעור מס שולי של 10%. אם נפחית את הזיכוי שזכאי לו כל תושב ישראל, המס למעשה יהיה שלילי (1,913-) מתוך הזיכוי של 5,913 ₪. לכאורה המדינה צריכה להחזיר, אבל בישראל אין החזר לעודף זיכויים ולכן על כל הכנסה שהיא עד 59,000 ₪, לא מוטל מס והמס מתאפס.*

*יצוין ש-2.25 נקודות זיכוי יוצרות "סף מס" בישראל, שמציין את ההכנסה התקופתית המקסימלית שאינה חייבת במס הכנסה. סך המס לתושב ישראל הוא 59,130 ₪ בשנה, זו ההכנסה המקסימלית שאינה חייבת במס הכנסה. סף המס אינו ייחודי לישראל והוא נמצא במדינות אחרות. ניתן ליישם את סף המס במערכת מס הכנסה באופנים שונים:*

* *שיעור מס אפס – למשל לקבוע מדרגת מס של 0% עד הכנסה מסוימת.*
* *ניכוי.*
* *פטור.*
* *מענק.*

*הרציונל המקובל לקביעת סף המס הוא שיש להותיר בידי הפרטים בחברה משאבים מינימליים כלשהם הנחוצים לקיום מינימלי. לאחר 2.25 נקודות זיכוי שיעור המס משתנה, למעשה הוספנו מדרגת מס של 0% ושיעור המס הממוצע מהווה מיצוע של מדרגות המס השונות, ולכן שיעור המס הממוצע יהיה יותר נמוך לפחות בחלקים של ההכנסות. אם כן לנקודות הזיכוי לתושב ישראל יש 2 אפקטים:*

1. *נקודות הזיכוי מצמצמות את נטל המס על מי שחל עליהן.*
2. *הם מאפסות חלק ממדרגת המס הראשונה ומאפסות חלק מהפרוגרסיביות של מערכת המס ויוצרות שיעור מס שעולה בחלקו בצורה תלולה יותר. אבל ברמות מסוימות של הכנסות האפקט הולך ונעלם.*

*נקודות זיכוי לתושבת ישראל*

*תשובת ישראלית זכאית ל-2.75 נקודות זיכוי, התחשיב הוא של 7,227 שקלים לשנה (שנת 2020) וסף מס הכנסה לנשים בישראל הוא 72,270 שקלים. מדוע סף המס לנשים גבוה יותר ומדוע נשים זוכות לנקודת זיכוי נוספת?*

*סף המס*

*קיימות נקודות זיכוי נוספות ובפרט לילדים ולמצבים שונים משפחתיים. כך שככל ומוענקות נקודות זיכוי רבות יותר, חלק גדול יותר של מדרגת המס הראשונה והשנייה מתאפסות. כל תוספת של זיכוי ממשיכה לאפס את חיוב המס הנוסף בגין הכנסה נוספת.*

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| *נישום* | *נקודות זיכוי* | *סף המס* |
| *גבר* | *2.25* | *4928 / 59,130* |
| *אישה* | *2.75* | *6022 / 72,270* |
| *אישה עם שלושה ילדים (17-6)* | *5.75* | *10,286 / 123,436* |
| *אישה עם שני ילדים (1-5)* | *7.75* | *12,476 / 149,716* |

*יצוין ששכר מינימום בישראל עומד על 5300 / 63,300 שקלים.*

*מערכת המס בישראל*

*מס הכנסה החל על רווחים מיגיעה אישית + דמי ביטוח לאומי ודמי ביטוח בריאות.*

*דמי הביטוח הלאומי ודמי ביטוח בריאות*

*מקור החיוב של דמי הביטוח הוא בחוקים ולא בחוק המס:*

* *דמי הביטוח הלאומי – חוק הביטוח הלאומי [נוסח משולב], תשנ"ה-1995.*
* *דמי ביטוח בריאות – חוק ביטוח בריאות ממלכתי, תשנ"ד-1994.*

*ייעוד:*

* *דמי הביטוח הלאומי – פעילות המוסד לביטוח לאומי (קצבאות פנסיה, נכות, דמי אבטלה ועוד).*
* *דמי ביטוח בריאות – מימון סל הבריאות הממלכתי לפי חוק (באמצעות קופות החולים).*

*אחריות מנהלית:*

* *המוסד לביטוח לאומי. זו הסיבה מדוע הגובה היא לא רשות המיסים.*

*דמי ביטוח לאומי ודמי ביטוח בריאות – עצמאי (ב-% מהכנסה)*

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | *מחלק ההכנסה שעד 60% מהשכר הממוצע* | *מחלק ההכנסה שמעל 60% מהשכר הממוצע ועד ההכנסה המרבית החייבת בדמי ביטוח (שיעור מלא)* |
| *דמי ביטוח לאומי* | *2.87%* | *12.83%* |
| *דמי ביטוח בריאות* | *3.10%* | *5.00%* |
| *סך הכל* | *5.97%* | *17.83%* |

*דמי הביטוחים כאן תלויים ב-2 מדרגות לדמי ביטוח לאומי ובריאות. מה שמעניין אותנו הוא סך הכל, כלומר סך הסכום ואם נתרגם את המדרגות הללו למספרים, נוכל למשל לציין:*

*שכר ממוצע = 126,600 ₪ (שנת 2020); 60% מהשכר הממוצע = 76,000 ₪; הכנסה מירבית = 538,240 ₪ (שנת 2020).*

*כך שהמדרגה הראשונה היא עד הכנסה של 76,000 ₪ והמדרגה השנייה היא מ-76,000 ועד 538,240. נשאלת השאלה מהו דינו של אדם המשתכר בסכום העולה על כך? לפי מדרגת חיוב אין מדרגה נוספת, ועל כל סכום נוסף מעל הסכום של 538,240 ₪ בשנה הוא 0%, וזו למעשה מדרגת מס שלישית. לכן 2 החוקים הביטוחיים הללו מכילים 3 מדרגות של חיוב.*

*כך שדמי החיוב יוצרים מדד פרוגרסיבי עד מדד של הכנסה חודשית על סך 44,000 ₪, ומהכנסה חודשית זו ומעלה, דמי הביטוחים הללו הופכים לרגרסיביים (שיעור המס ממנו והלאה יורד). כל עוד שיעורי המס שוליים קיימים בנפרד – מס הכנסה ודמי הביטוחים, מה שצריך לעשות הוא לסכום את 2 הטורים באופן אופקי אך זה לא בדיוק כך. נישומים עצמאיים זכאים לניכוי מסוים מהכנסתם החייבת לצורך מס הכנסה וזאת בגין תשלומי ביטוח לאומי. ניתן לנכות מדמי הביטוח הלאומי כנגד ההכנסה החייבת שחייבת במס הכנסה. הניכוי מסבך את העניינים ולא ניכנס לפרטים שלו כאן, אבל לניכוי הזה יש 2 השפעות:*

1. *הוא משנה את רוחב מדרגות מס הכנסה.*
2. *הוא מפחית את הנטל הכולל של החיוב, את שיעור המס הכולל בגין 2 המערכות, כלומר שהוא לא הסכום ב-2 הטורים של מס הכנסה ודמי ביטוחים.*

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| מדרגת מס | טווח ההכנסה השנתית | מדרגות המס (שיעור המס השולי) | דמי ביטוח לאומי ובריאות | סה"כ |
| 1 | 0 – 75,960 | 10% | 5.97% | 15.82% |
| 75,960 – 77,175 | 10% | 17.83% | 27.16% |
| 2 | 77,175 – 112,533 | 14% | 17.83% | 30.9% |
| 3 | 112,533– 183,252 | 20% | 17.83% | 36.5% |
| 4 | 183,252 – 258,444 | 31% | 17.83% | 46.76% |
| 5 | 258,444 – 528,240 | 35% | 17.83% | 50.49% |
| 528,240 – 537,228 | 35% | 0% | 35% |
| 6 | 537,228 – 682,908 | 47% | 0% | 47% |
| 7 | 682,908 ומעלה | 50% | 0% | 50% |

*למעשה בעיקר המדרגה השישית והשביעית במס הכנסה נעלמו והסיבה היא שבעבור אותה מס הכנסה שבעבורה עולים ממדרגה של 35% ל-47% ולמס היסף של 50%, דמי הביטוחים יורדים ל-0% ולכן לאחר הניכוי החלקי של מס הכנסה, שני האפקטים האלה מקזזים זה את זה. במילים אחרות, החלק הרגרסיבי, מבטל את האפקט הפרוגרסיבי של 2 המדרגות העליונות של מס הכנסה. נקודות הזיכוי לא מאפשרות לאפס, כפי שאנחנו רגילים, חלק מהמדרגה הראשונה. הסיבה היא שנקודות הזיכוי (2.25) מאפשרות לקזז את הזיכוי רק כנגד מס הכנסה ולא כנגד ביטוח לאומי או כנגד ביטוח בריאות. לכן, הם לא מאפסים את המדרגה הכוללת אלא רק חלק מהמדרגה הראשונה.*

*מס ערך מוסף*

*מס ערך מוסף הוא מס המוטל על הצריכה. כיום מע"מ מהווה מקור שני בחשיבותו בישראל כמקור לגיוס משאבים למדינה והוט מוטל בשיעור אחיד של 17%. הוא חל משנת 1976.*

*מבחינה סטטוטורית, המס מוטל על עוסקים – היינו מי שמוכר מוצר או מספק שירות (סעיף 16 לחוק מע"מ). בז'רגון העסקי והמיסוי מקובל לומר כי העוסקים "מגלגלים" את המס לצרכנים על דרך העלאת המחיר החוזי, אך יש לציין שאין זה מדויק.*

*מבחינה כלכלית, המשמעות של הנחת גלגול זה היא שנטל המע"מ מוטל על הצרכנים. אנחנו נניח שהמע"מ מושת על הצרכנים בכולו (17%).*

*מע"מ לפני הכנסה*

*הנחה: אדם צורך באמצעות כל הכנסתו הפנויה. זאת משום שנצטרך לתרגם את מס ערך מוסף למונחים של הכנסה, אלא שמס ערך מוסף מתורגם רק במונחים של צריכה. היינו בכל הכנסתו לאחר תשלומי מיסים ישירים, ההכנסה הפנויה שלו הוא עושה בה שימוש באופן מלא לצריכה והמשמעות היא שאנחנו מתעלמים מחיסכון שישנה את התמונה, למרות שהוא גם הופך לצריכה, לכן ההנחה היא שזה במוקדם ולא במאוחר.*

*לדוגמה, לאדם הכנסה חייבת של 30,000 ₪ בחודש. נניח שהכנסתו לאחר חישוב מס הכנסה, דמי ביטוח לאומי ובריאות עומדת על 20,000 (שיעור מס – 33%). אם פלוני צורך את כל הכנסתו, הרי שהשווי של צריכתו הוא כ-17,000, כלומר פלוני שילם מע"מ של כ-3,000 ₪. ה-3,000 מהווים כעשרה אחוזים של הכנסת אותו אדם ולכן תשלום המע"מ מהווה נטל מס נוסף של 10% מההכנסה. כלומר 17% מע"מ שקולים במקרה הזה לכ-10% נוספים של מס הכנסה. לכן שיעור המס הכולל של אותו אדם הוא 43% - 33% נגבו בגין הפקת הכנסה (על בסיס הכנסה) ו-10% נוספים נגבו על בסיס צריכה.*

*ככל ששיעור מס הכנסה גבוה יותר, נטל המע"מ במונחי שיעור מס מתוך ההכנסה קטן יותר. אם כן במונחי המדד של פרוגרסיביות, ככל שהכנסתו של אדם גדלה והיא ממוקמת במדרגת מס בשיעור מס שולי גבוה יותר, תוספת שיעור המס על הכנסה בגין מס ערך מוסף קטנה יותר.*

*חשוב לציין שפרוגרסיביות מס הכנסה משתנה מהפקודה ביחס להוספת של נקודות זיכוי, מס הכנסה, דמים (בריאות ובט"ל) ומע"מ.*

*הערות*

*הניתוח לא התחשב בהטבות מס לחסכון לטווח בינוני וארוך (פנסיה, קרנות השתלמות ולפיצויי פיטורין). הכללים בנוגע לאלה מביאים להפחתה בנטל המס שאינה אחידה על פני הכנסות. ר' מאמרם של אלון כהן ואפרים צדקה, נטל המס הכולל על הכנסות מעבודה. לא התחשבנו בנטל המס בגין רווחי הון ובגין הפקת הכנסה באמצעות חברה. גם לאלה יש השפעה על מידת הפרוגרסיביות של מערכת המס בישראל.*

# **ניתוח מערכות מס – חשיבה על הסדרי מס ובחירתם**

**‏02/11/2022**

1. ***המשך יעילות***

*יעילות או פגיעה ביעילות בגין המס משמעותה פגיעה בתועלת של כל אחד ואחד מאיתנו בגין המס ובפרט מה שבעיקר מעניין אותנו זה פגיעה בתועלת בגין שינוי התנהגות על בסיס אפקט התחלופה. ניתן לעצב הסדרי מס/בסיסי מס שונים כך ששינוי ההתנהגות בגין אפקט התחלופה יהיה יותר גדול או יותר קטן, אם למשל מס על תרופות מצילי חיים הפגיעה ביעילות תהיה יותר קטנה והמס יפגע פחות ביעילות, ועל בסיס יעילות זה ראוי להטיל מס על תרופות מצילות חיים. הוא קריטריון נורמטיבי כי הוא מייצג את הפגיעה שהתועלת שלנו נפגעת מהמס (מבחינת חברה). מסיבות אחרות זה לא טוב אבל על בסיס הרעיון הזה זה יכול היה להיות טוב. לדוגמה – ניטרליות, ניתוח של יעילות הוא ניתוח מורכב. ניטרליות בודקת שינוי התנהגות בין 2 התנהגויות בלבד, וזה מה שהופך את הניתוח לפשוט יותר אבל לפחות מדויק. מס ניטרלי נחשב למס יעיל – שלא פוגע ביעיל – אם כאשר מטילים את המס הוא לא משנה את הבחירה של הפרטים בחברה בין 2 אופציות. נניח אם עומדת בחירה בין א' לב', ובעולם ללא מס היו בוחרים א' אז לאחר מס עדיין יבחרו א'.*

*לאדם למשל, יש 1 מיליון שקלים, ויש 2 אופציות בפניו לשימוש בכסף, או לרכוש דירה כי הוא חסר בית או להשקיע (מניבה ונותן תשואה לכל שנה). נניח שהתשואה על ההשקעה (שנתית) היא 10%, 100,000 שקלים, אבל מאחר שהוא משקיע את ההשקעה הוא חייב לגור במקום מסוים, אז אנחנו מוסיפים את ההנחה של דמי השכירות השנתיים על אותה דירה בדיוק – 80,000 שקלים. אין עדיין מס. באופציה של השקעה יש הכנסה של 100,000 ₪, ויש הוצאות של 80,000 ₪, ולכן יש הכנסה פנויה של 20,000 ₪. כאשר אנחנו מטילים מס, האם המס הוא ניטרלי והוא לא פוגע בהתנהגות או משנה התנהגות, למשל אם אנחנו מטילים מס בשיעור קבוע של 30%, עכשיו לאחר מס, ההכנסה היא 100,000 והוא יצטרך לשלם עליה 70,000, ולהישאר עם הכנסה לאחר מס ואז גם לשכור דירה ולהישאר עם הכנסה פנויה של 10,000 -. לעומת זאת, אם הוא בוחר בדירה יש לו את הדירה עצמה והוא על 0 בכל שנה. ולכן הוא ישנה את הבחירה שלו. שכן כעת זה לא יהיה משתלם לו = שינוי בחירה/התנהגות. זו דוגמה שבה מס הכנסה הוא לא ניטרלי והוא גורם לשינוי התנהגות והוא מחליף את הבחירה בהתנהגות אחרת. זו המחשה בקטנה. נשאלת השאלה אם ניתן לצמצם את ההשפעה? אם נאפשר במערכת מס הכנסה להפחית את דמי השכירות מתוך הכנסה מהשקעות לפני מס, הוא תמיד יהיה ניטרלי. ניתן להפחית את דמי השכירות לפני שמוטל מס, כך שההכנסה לצורכי מס תהיה 20,000. ואז המס שמוטל הוא יהיה 6,000 וההכנסה לאחר מס תמיד תהא כזאת שהשקעה תהא עדיפה על הדירה. כך, למעשה, ניתן לעצב את המס וללא שינוי התנהגות. מס הכנסה כמעט בלתי אפשרי שיהיה ניטרלי. יש פתרון חלופי, ובמקום לאפשר הפחתה של דמי שכירות, ניתן להטיל מס על הבחירה בדירה בצורה כזאת שלא יהיה כדאי לבחור. הקושי הוא לזהות על מה להטיל מס. אם נטיל מס על השירותים שהדירה מספקת לנו, זה למעשה שירותי דיור. ואם נטיל מס הכנסה על שירותי דיור, התוצאה תהא ניטרלית. צריך למדוד את השווי של מה שאנחנו מטילים מהדירה וזאת באמצעות בדיקה של כמה דמי השכירות. ואם נטיל מס על שווי שירותי הדיור כפי שהוא נמדד בשוק כמו דמי השכירות, כך את אותו מס או מדרגות מס גם על שירותי הדיור, התוצאה תהיה ניטרלית. ועל דירה אם הוא ישלם 30%, הוא ישלם 24,000 -. לכן מבין 2 האופציות הוא לא שינה את הבחירה וזה תמיד יהיה נכון. או אם נטיל מס על כל צורות ההתנהגות או על כל רווח, התוצאה תהיה ניטרלית. כך שיש דרך לעצב את ההסדר המיסוי באופן שיהפוך אותו לניטרלי, מערכת שלא פוגעת בתועלת החברתית בגין המס. אנחנו לא בוחרים בדרך כזו בגלל:*

1. *דרך פוליטית, אם נאמר לציבור שלא רק שקניתם את הנכס, עכשיו הם ישלמו למדינה על הנאה שהנכס שלכם מפיק לעצמכם.*
2. *גם אם היינו מצליחים להעביר את זה חברתית, ליישם את במציאות זה מאוד מורכב כי צריך למדוד את מידת ההנאה מכל דבר. כך שצריך למצוא את דמי השכירות.*

*בישראל הייתה מידה מסוימת של מיסוי, והוא הטיל מס דומה למס על הדירות שהזכרנו אבל הוא בוטל. בסופו של דבר פיזור המס לא ישתנה והתשלום ייפגע פחות.*

1. ***צדק חלוקתי***

*כאשר אנחנו עוסקים במיסים, נקודת המוצא במדינות מפותחות היא שקיימת העדפה ציבורית לחלוקה מחדש של העושר. כך שאנחנו כחברה מעוניינים שתהיה מידה מסוימת של חלוקה מחדש של העושר. אנחנו חושבים שמי שיש לו יותר יתרום יותר לסל הציבורי, ובמובן הזה אנחנו מעוניינים בחלוקה מחדש, אולי נתווכח על המידה. הכלי המרכזי החשוב ביותר והאפקטיבי ביותר הוא מערכת המס ובתוכה מערכת מס הכנסה. ישנו דיון פילוסופי כיצד נאפיין מערכת צודקת של הטלת נטלים וההנאות בחברה והגדרת הטבות. כך שלא נרצה להטיל נטל שווה על כל פרט בחברה. אפשרי לחשוב על זה בכל מיני צורות וחלק מהם פגשנו בסרטון, אבל לא נצטרך את המדדים מהסרטון שכן הם לא מעבירים מידע מדויק. ניתן לראות שלפני מערכת מס הכנסה וביטוח לאומי, מדד ג'יני מצטמצם והפערים הצטמצמו. כך, מדד ג'יני משתפר פחות מאשר בצרפת כתוצאה מהצדק החלוקתי, כלומר לפי מדד ג'יני אנחנו מחלקים פחות מאשר מערכת המס בצרפת, או בהרבה מדינות אירופיות, שהן מצליחות לחלק בצורה משמעותית באמצעות מערכת המס. זה אומר שישראל פחות עושה עבודה של צדק חלוקתי אבל לא ניתן להסיק מזה מסקנה נורמטיבית. אבל ניתן ללמוד מבחינה פוזיטיבית – מה קיים בישראל.*

*מדדים שעושים בהם שימוש הוא מערכת מס פרוגרסיבית ורגרסיבית. הם מדדים גסים מאוד לצדק חלוקתי אבל עושים בהם שימוש רב. משפטנים וועדות רפורמה משתמשות במונחים הללו. ועדות כנסת שעוסקות בצדק חלוקתי משתמשות במונחים של פרוגרסיביות ורגרסיביות.*

*הגדרות:*

1. *מערכת מס* ***פרוגרסיבית*** *היא מערכת שבה שיעור המס הממוצע עולה עם ההכנסה (והוא יכול להעלות חלש או חזק).*
2. *מערכת מס* ***רגרסיבית*** *היא מערכת שבה שיעור המס הממוצע פוחת עם ההכנסה.*
3. *מערכת מס* ***יחסית (פרופורציונלית)*** *היא מערכת שבה שיעור המס הממוצע הוא קבוע.*

*למשל, נראה זאת בדוגמה:*

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| ***מערכת***  ***הכנסה שנתית*** | ***מערכת מס פרוגרסיבית*** | | ***מערכת מס יחסית (פרופורציונלית)*** | | ***מערכת מס רגרסיבית*** | |
|  | *מס ממוצע* | *חישוב* | *מס ממוצע* | *חישוב* | *מס ממוצע* | *חישוב* |
| *60,000 ₪* | *20%* | *12,000 ₪* | *30%* | *18,000 ₪* | *40%* | *24,000 ₪* |
| *300,000 ₪* | *40%* | *120,000 ₪* | *30%* | *90,000 ₪* | *30%* | *90,000 ₪* |
| *5,000,000 ₪* | *50%* | *2,500,000 ₪* | *30%* | *1,500,000 ₪* | *20%* | *1,000,000 ₪* |

*אלה המושגים שעושים בהם שימוש כאשר חושבים ברצינות על צדק חלוקתי במערכת המס – האם מערכת המס צריכה להיות פרוגרסיבית או רגרסיבית ועד כמה. אם אנחנו משתמשים בקריטריונים האלה אם אנחנו רוצים לחלק מחדש את העושר אז מה עדיף? מה יותר צודק וראוי? מערכת מס פרוגרסיבית, יחסית או רגרסיבית? כל המערכות מחלקות מחדש רק השאלה היא עד כמה לחלק מחדש. שוויון גם לא עוזר לנו, במילים אחרות ההעדפה הברורה החברתית בכל מדינה היא מערכת פרוגרסיבית ואנחנו שואפים לשם, אבל אנחנו לא באמת יודעים למה. הדרך שבה נוצרת פרוגרסיביות היא מדרגות מס הכנסה, המדרגות יוצרות שיעור מס ממוצע עולה כי אנחנו מעוניין במערכת פרוגרסיבית. כל שאר החלקים פוגעים בפרוגרסיביות.*

# **צדק חלוקתי – המשך**

**‏03/11/2022**

*דיברנו בשיעור הקודם על כך שמכאן והלאה מערכת מס צודקת היא מערכת מס פרוגרסיבית. איך אנו יוצרים את הפרוגרסיביות של מערכת המס? מס הכנסה היא המערכת הנפוצה ביותר והוא ככל הנראה היחיד שיוצר חלוקה מחדש על ידי יצירת פרוגרסיביות על ידי מדרגות המס. סעיף 121 לפקודת המס קובע את מדרגות המס ואנחנו מטילים מס על רווחים בישראל באמצעות מדרגות.*

*כל המכניזם נועד כדי להשיג שיעור מס ממוצע שעולה עם ההכנסה, והוא עולה כי מחשבים את נטל המס על ידי מדרגות מס. לכן הוא כלי ליצירת פרוגרסיביות. היינו, חילקנו מחדש בצורה שאנחנו חושבים שהיא הצודקת ובזה זה נגמר, כך יצרנו צדק חלוקתי, השפענו במידה רבה על מדד ג'יני של ישראל ואנחנו יודעים כיצד לשנות את המידה שבה מערכת המס פרוגרסיבית. שיעור המס הממוצע יכול להעלות בצורה תלולה, חזקה או מהירה יותר, על ידי שינוי במדרגות המס. יותר מדרגות או מדרגות עם קפיצות יותר גדולות (קופצות בצורה משמעותית יותר) ניתנות למשחק יותר עם מידת הפרוגרסיביות. בעבר, היו המון מדרגות מס והן הגיעו לשיעורי מס שוליים (שיעורי מס עליונים) גבוהים מאוד (עד ל-90% מס שולי). גם בישראל היה כך, אבל עם הזמן הבינו שזה לא מאוד חשוב כדי ליצור פרוגרסיביות. וכדי שהפרוגרסיביות תעלה, ניתן להיעזר גם עם רק 2 מדרגות מס. נראה שבכל מדינה ומדינה יש סדר גודל של 7 או 8 מדרגות מס וככה אנחנו יוצרים פרוגרסיביות.*

***האם מערכת המס בישראל היא פרוגרסיבית?***

*צדק חלוקתי בעיקר מושג באמצעות מערכת המס, ומערכת מס שיוצרת צדק חלוקתי היא מערכת מס פרוגרסיבית, אבל היא לא מורכבת רק ממס הכנסה ויש עוד מערכות מס – מע"מ, ארנונה, מכס ועוד. כך, למשל, מס רווחי הון – שפוגע בפרוגרסיביות. באופן כללי מדובר במס הכנסה שמוטל על הכנסה שנוצרת ממכירת נכסים: אז אם אדם מוכר נכס ויש לו רווח, על הרווח משלמים את המס, באותה מידה שאם הוא ימכור נכס [כלשהו] ועליו ירוויח. שיעורו 25% באופן אחיד וללא תלות ברמת ההכנסה. הרציונל הוא בשאלה מי צפוי להפיק הכנסות מרווחי הון בישראל? למי שיש הון, לכן סביר להניח שיש לו הכנסה גבוהה יותר והוא לא צורך את כל ההכנסה באותה השנה ומה שנשאר אצלו בצד הוא משקיע במקום מסוים. וככל שההכנסה גבוהה יותר או ככל שמישהו עשיר יותר, הוא יוכל להפיק רווח מנכנסי הון, לכן על זה יוטל המס. החלק שבתוך הרווח שנובע מרווח הון עולה ככל שעולים ברמת ההכנסה וככל שעולים ברמת ההכנסה עולים במדרגות המס (משלם מס שולי ברמה גבוהה יותר ועד 50%, למה? פרוגרסיביות.*

*למשל גם מס על ריבית – בישראל הוא 15% או 25% ותלוי בסיטואציה של קבלת הריבית אבל הוא נמוך. הוא תומך בצדק חלוקתי כי מי תומך בלתת הלוואות? מי שיכול לתת יותר, לכן הכנסה יותר גבוהה מריבית. נראה שמי שמכניס הכנסות מריבית הם בעלי ההכנסות הגבוהות יותר. אך, על חלק מההכנסות של בעלי ההכנסות הגבוהות מטילים מס שהוא נמוך יותר משיעור המס השולי שלהם, ולכן פגענו בפרוגרסיביות, שכן מבחינת ממוצע, בעלי ההכנסות האלה הם ישלמו פחות כי הם משלמים רק 15% או 25%.*

*מע"מ הוא לא פרוגרסיבי, אך האם הוא יחסי או רגרסיבי? יש על זה ויכוח. לצורך הדיון שלנו כאן מע"מ הוא יחסי. יכול להיות שהוא רגרסיבי קלות אבל הוא לא פרוגרסיבי, ובוודאי שלפי זה פגענו בפרוגרסיביות או לכל הפחות לא תמכנו בה.*

*ביטוח לאומי הוא סוג של מס הכנסה, אז יש לנו עוד רכיב במס הכנסה שמתנהג בצורה שונה – בבט"ל יש מדרגות ואנחנו יוצרים פרוגרסיביות ואז מדרגת 0 (ברמות הכנסה גבוהות). כך שמס ההכנסה הוא רגרסיבי. הביטוח הלאומי ברמת הכנסה של 47%, יורדים ל-0% מ-18%, מה שאומר שהמדרגה די אופסה על ידי ביטוח לאומי. כך שבמקום שבו היה סוג של פרוגרסיביות, מס הכנסה איפס אותו.*

*ומה קורה כשמלבישים זאת? מערכת המס לא הופכת ללא פרוגרסיבית, אבל היא הופכת לפחות פרוגרסיבית ממה שהייתה אלמלא הרכיבים הללו. התחושה היא שהמערכת היא די פרוגרסיבית.*

*\*יש לנו מס על מס – אם נניח הרווחתי 100 שקלים ולקחו 40 על מס, אם נניח אקנה משהו עם היתרה – 60, יש מע"מ וכו'. כמס על מס זה לא צריך להטריד אותנו, כי בסוף זה משחק סכום 0, והמדינה צריכה לקבל סכום מסוים של מיסים, לכן צריך לראות איך ניקח אותם – כמס אחד או כמס על מס זה יצא כאותה צורה אבל כן מעניין על מה יוטל.*

***ניכוי וזיכוי***

*הם מונחים משפטיים טכניים של מס הכנסה. אלה 2 סוגים של הטבות מס – ניתן לתת הטבות מס בכל מיני צורות, יש למעשה 5 סוגים או צורות – ניכוי, זיכוי, פטור, שיעור מס מופחת, דחיית מס. אנחנו מתרכזים בניכוי וזיכוי.*

***זיכוי*** *מופחת מתשלום המס עצמו וניכוי מופחת מחישוב בסיס המס. אם מפחיתים את הזיכוי מתשלום המס הרי ששקל זיכוי הוא שקל הטבה.*

*אם מנכים את* ***הניכוי*** *מתשלום הרווח הוא פחות מתשלום ההטבה. הטבת המס הגלומה בניכוי היא גודל הניכוי כפול שיעור המס השולי. למשל ניכוי של 1,000 ויש מדרגת מס של 40%, שיעור המס השולי שלי הוא 40%, ההטבה היא של 400 ₪. גם הטבת המס של פטור היא גודל הניכוי כפול שיעור המס השולי. הם שונים מבחינת המכניזם שלהם, אבל הטבות מס שמעוצבות באופן מסוים, עדיפה מבחינת נוחות על פני משהו אחר.*

*ניישם את זה על אותה דוגמה של טיפול בילדים, זו פרשה שנעסוק בה בהמשך, אבל השאלה המשפטית שעלתה שם היא האם משפחות עם ילדים קטנים שצריכים טיפול, שמוציאות תשלום על הטיפול, זכאיות על הטבת מס בגין הילדים ובפרט של ניכוי בגין הוצאות בילדים. ביהמ"ש פסק שכן, משפחות זכאיות לכך, אלא שלאחר פסק הדין, משרד האוצר חוקק חוק עוקף ביהמ"ש עליון והחליף אותה בזיכוי ונחקקו נקודות זיכוי נוספות לילדים לכאורה לצורך מתן הטבה לגידול בילדים. ולפחות מבחינת צדק חלוקתי, נקודות זיכוי לכאורה עדיפות בצורה הוגנת יותר מאשר ניכויים. זאת משום הדוגמה הבאה:*

*אם כל ילד זכאי ל-300 ₪ בחודש כזיכוי, והטבת המס היא פר ילדים, ולכן – גם משפחה עשירה וגם משפחה ענייה תשלם סכום דומה על מספר ילדים זהה בהקשר לקריטריונים הנ"ל. אלא, שאם כל ילד יהיה זכאי לניכוי מסוים, ניתן יהיה לתמוך בצד חלוקתי שכן הדבר יחושב לפי הקריטריונים של המס. לכן, באופציה של הניכוי המשפחות ברמת הכנסה גבוהה מקבלות הטבה גדולה יותר, אבל משפחות בשיעור הכנסה נמוך מקבלות הטבה נמוכה יותר. כך שניתן בעיקר לראות כאן את האפקט החלוקתי של ניכוי מול זיכוי.*

*חשוב להסתכל כיצד הזיכויים משפיעים על מדרגות המס, הם מאפסים את מדרגות המס הראשונות ויוצרות מערכת פרוגרסיבית – ישנו הפרש בין המדרגות הראשונות לאחרות.*

1. ***פשטות***

*פשטות הוא קריטריון נורמטיבי. מערכת המס נחשבת למערכת מורכבת במובן שצריך תיעוד חשבוניות, עו"ד, רו"ח ועוד. ככל הנראה מערכת המס היא המורכבת ביותר למעט בט"ל שהיא סוג של מערכת מס הכנסה. השאלה שנרצה לשאול כאן היא באופן כללי מדוע מערכת המס היא מורכבת ומדוע אנחנו לא מפשטים אותה ומדוע כל המדינות חיות עם מערכת מס מורכבת?*

*תחילה, איך מזהים משהו מורכב? יש דברים שאומרים שאנחנו לא יודעים איך להגדיר את זה אבל כשנראה את זה נזהה את זה. מדוע מורכבות מטרידה אותנו? דרך לחשוב על מורכבות במציאות, והדברים שאנחנו תופסים אותם כמורכבים הם שדורשים יותר זמן ומאמץ כדי להפעיל/ליישם/לחיות/לעשות אותם (כך למשל סכום כסף שמשלמים הוא מגלם את המאמץ).* ***מורכבות מזוהה ונמדדת לפי הזמן והמאמץ שאנחנו צריכים להשקיע במערכת על מנת ליישם, להפעיל ולחיות איתה****. כך גם לגבי מערכת דין ומערכת מיסים, שהמס מורכב משום שנדרש מכל נישום להעביר את הכסף מהכיס שלנו ולהעביר אותו לידי המדינה. אם בדרך צריך (לצורך העברת הכספים), להגיש דוחות, ולעשות תכנון מס ולבוא במגע עם פקיד השומה ולתעד קבלות, כל הפעולות שנדרשות מאותו נישום הם פעולות שדורשות זמן ומאמץ והיא הופכת ליותר מורכבת ככל שהן דורשת יותר. לעומת זאת, מערכת החוזים פחות מורכבת. כך שכדי לעמוד בכללים המשפטיים של דיני החוזים נדרש פחות זמן ומאמץ, עורך הדין לא צריך לדעת המון כדי לכתוב את החוזה.*

*מורכבות מערכת המס = עלויות היישום. כלומר, יש לנו מכשיר שאנחנו צריכים להפעיל אותו, ומה זה נקרא – להעביר כסף מהציבור למדינה בצורה צודקת וזה כל מה שהמכשיר עושה. כיצד מודדים את מורכבות מערכת המס? לדבר שכזה אין מדד בישראל אבל יש מדד במדינות אחרות והמדידה מורכבת מ-2 חלקים:*

1. *עלויות מנהליות – זמן ומאמץ שמושקע מרשויות המדינה (תקציב רשות המיסים) ועלות העבודה של כל עובדי הרשות.*
2. *עלויות ציות (עלויות שאנשים צריכים להשקיע כדי לעמוד בכללים) – למשל לשמור חשבוניות או להגיש דוחות.*

*נניח, שיש לנו מדדים שמראים שסך העלויות הללו הם כ-10% מהכנסות המדינה ממס הכנסה (של עלויות יישום המערכת). מדובר בהון אנושי שעובדים במערכת הזו, יום וליל, על מנת להעביר כסף מצד לצד. אין מזה פריון או תוספת. הון אנושי שכזה מופנה לשום דבר, אלא רק להעביר מצד לצד. במובן הזה זה בזבוז ואנחנו לא מעוניינים במורכבות כי מורכבות זה רע. פחות עלויות זה פחות מורכבות, ולהפך – יותר עלויות זה יותר מורכבות.*

*לכן, מדוע אנחנו לא מצליחים לפשט את מערכת המס? מה הקושי בפישוט מערכת המס? הסיבה שאנחנו לא מפשטים את המערכת זה שלא ניתן להשיג מטרות חברתיות (או מטרות בכלל) רבות, באמצעות מערכת פשוטה (גם מבחינה פנימית – טכנית, וגם מבחינה הפעלה), כי הוא צריך לעשות המון דברים ולעמוד בהמון קריטריונים. ניתן לפשט את המערכת באופן מסוים, אבל בסוף נגיע למינימום שבו עדיין יהיו עלויות יישום. בשלב הזה כדי לחתוך את עלויות היישום צריך לוותר על משהו. למשל אם אנחנו רוצים לחלק מחדש, אז אנחנו רוצים להבדיל בין הכנסות מסוימות או גודל משפחות או מצב בריאותי, לכן צריך למדוד בריאות, או גודל משפחות, לכן הדבר מורכב וזה דורש זמן ומאמץ. כאשר אנחנו רוצים להבדיל בין האופן שבו אנחנו ממסים תאגיד או נישומים פרטיים או דמי שכירות על דירות, אנחנו צריכים לבצע את כל ההבחנות האלה והדבר מורכב.*

*ככלל, ניתן ליצור עקרון שאומר שבכל מקום במשפט כשאנחנו יוצרים הבחנה אנחנו יוצרים מורכבות. מדוע לאבחן? כי המשפט קובע שתהיה תוצאה* X *לעניין מסוים ותוצאה* Y *לעניין אחר, ואנחנו צריכים להביא ראיות לסיטואציה השונה. ככל שיש יותר הבחנות, המערכת תהא מורכבת יותר. ניתן ליצור הבחנה בהכנסה, סוג הפעילות, מקום מגורים, גודל משפחה, מטרות שונות ועוד, לכן מערכת המס הופכת להיות יותר מורכבת, ואם אנחנו רוצים מערכת פשוטה אנחנו צריכים להוריד הבחנות שאולי יעגלו פינה (לא נחלק מחדש בצורה הכי טובה שאפשר, כי זה מורכב מדי). אולי החיסכון במשאבים ריאליים כתוצאה מפשטות מערכת המס יהיה גדול יותר מרמת הדיוק או מפגיעה או מהערך של פגיעה בדיוק, לכן נשקול את עלויות המורכבות אל מול התועלת (וצדק חלוקתי) בדיוק. כלומר מהי פשטות וכיצד אפשר לחשוב על פשטות לאור מה שהצגנו. אבל בעיקר המתח הוא בין פשטות לצדק חלוקתי ובעיקר מדובר בצדק חלוקתי.*

*כדי להמחיש את זה ניקח דוגמה קיצונית של* ***מס גולגולת*** *– קבוע לכל אדם, מה אמרו על מס גולגולת? שהוא יעיל, כי הוא לא משנה רכיב התנהגותי, הוא מאוד לא צודק אבל הוא מאוד לא צודק. האם מערכת שכזו פשוטה? כן, משום שצריך גם לנהל רישום, שכן אין כאן ויכוחים בביהמ"ש אם הפקת הכנסה או לא, אתה חי? תשלם. גם אין ויכוח על הסכום. זו מערכת הכי פשוטה שאפשר לחשוב עליה אבל היא לא יעילה חלוקתית. אז מצד אחד אנחנו סוטים ממערכת פשוטה ויעילה כדי לקדם צדק חלוקתי. אז המערכת הופכת למורכבת בגלל שאנחנו רוצים מערכת שתקדם צדק חלוקתי.*

# **הגדרת הכנסה**

*בסיס מס הכנסה*

*מהו בסיס מס הכנסה? הכנסה – המס מוטל על הכנסה, בעלי הכנסה גבוהה יותר נושאים במס גבוה יותר. ברם, מה נכלל בתוך הכנסה וכיצד מגדירים את בסיס המס?*

* *כל מה שמקבל הפרט.*
* *כל הרווח.*
* *כל מה שמעשיר את הפרט.*
* *כל מה שצודק להטיל בגינו מס.*

*בסיס מס הכנסה – הגדרה חשבונאית*

*החשבונאות הפיננסית עוסקת בהצגת מידע בדבר המצב הכלכלי של גוף כלכלי כלשהו. אחד הכלים שבהם עושים שימוש רואי חשבון להצגת מידע למשקיעים הוא דוח הרווח והפסד = Income Statement, שהוא ה"הכנסה" החשבונאית שהיא רווח והפסד. כפי שנראה בהמשך יש להגדרה חשבונאית של הכנסה מקום חשוב ומרכזי תחת דיני מס הכנסה. ואכן, לצורכי מס מסתמכים על דוח רווח והפסד החשבונאי. הוא מהווה חלק מרכזי לדיווח לרשויות מס ובפרט מס חברות. בפועל, לדוח רווח והפסד חשבונאי מצרפים דוח התאמה לצורכי מס, שממיר את מתרגם את הרווח החשבונאי להכנסה חייבת על פי פקודת מס הכנסה.*

*בסיס מס הכנסה – הגדרה כלכלית*

*אפשרות אחרת היא לפנות להגדרה כלכלית, למעשה החשבונאות הפיננסית קשורה בטבורה לצורת ההגדרה הכלכלית ולכן אין מפתיע שלפי צורת ההגדרה הכלכלית, תפיסת ההכנסה היא של רווח, של תוספת לעושר על פני תקופה מסוימת. התשובה המקובלת לשאלה המתבקשת של מהו רווח מצויה בהגדרה מאוד רווחת של הייג וסימונס:*

והכל עבור תקופה נתונה, דהיינו סך הצריכה במהלך תקופה נתונה למשל שנה, והשינוי בחיסכון במהלך אותה שנה מייצגים את ההכנסה של הפרט, את הרווח/התוספת לעושר. הצריכה מייצגת את השירותים והמוצרים שהפרט מצליח להפיק מהם תועלת מצריכתם. המשמעות של השינוי בחיסכון הוא השינוי במצבת הנכסים של הפרט הוא מתחילת התקופה ואז סופה. אם מצבת הנכסים של הפרט גדלה במהלך שנה, הוא חוסך, זו התוספת לעושר של הפרט, נטו, היינו לאחר שהוא עשה שימוש בתוספת הכללית לצורך צריכה. ניקח דוגמה:

אדם צרך בשנה מסוימת בשווי של 600 ונניח שמצבת הנכסים שלו גדל ב-400, הרי שנאמר שהכנסתו באותה שנה היא 1000, כלומר יש לו תוספת לעושר של 1000. צד ההכנסה הוא צד המקורות והוא צריך להיות שווה לצד השימושים האפשריים במקורות אלה. בדוגמה זו, ההכנסה אינה יכולה להיות 900, כי אז לאחר שצרך מתוך ה-900, 600, היו נותרים לו רק 300 נוספים, אז כיצד גדל שיעורו ב-400? בדומה, ההכנסה השנתית יכולה להיות גדולה מ-1000.

בסיס מס הכנסה – הגדרה משפטית

אנחנו שואלים כיצד ראוי להגדיר הכנסה במשפט. הגדרה זו בפרט אינה צריכה להיות זהה להגדרה חשבונאית או כלכלית. קיימת גישה מקובלת שנים רבות התומכת במה שנקרא "בסיס מס רחב". המשמעות היא הטלת מס על כל תוספת לעושר ועל כל רווח, כך מרחיבים את בסיס המס ואת מצבת הדברים שעליהם מוטל מס שנחשבים לרווח. כאשר ניתנות הטבות מס, אנו מצרים את בסיס מס הכנסה. למשל, הפטור להכנסות מסוימות מהפרשי שער מהווה הסדר משפטי בפקודת מס הכנסה שמצר את בסיס מס הכנסה בישראל. לפי גישה זו כל מה שנחשב כהכנסה, לפי הנוסחה של הייג וסימונס, יכלל בבסיס מס ההכנסה ויחוב באותם שיעורי מס. כך ניצור בס רחב. ככל שהוא יהיה רחב יותר שיעור המס יהיה נמוך יותר.

יתרה מכך, הגדרת הייג סימונס עשויה להלום את ההגדרה הפילוסופית למימוש צדק חלוקתי שמכונה – "גישת היכולת" – היכולת לשלם. הרעיון הכללי הוא שיש לחלק את נטל המס על פי היכולת לשלם. בעלי ההכנסה הגדולה יותר הם בעלי יכולת הטובה ביותר לשלם, ולכן ישאו בנטל מס גדול יותר. במובן זה לא משנה איזה סוג של הכנסה או תוספת לעושר, כל סוג וכל צורה משפרים את היכולת לשלם. אבל, צדק חלוקתי אינו מטרה נורמטיבית יחידה של דיני המס.

בעיצוב מערכת המס, אנו מביאים כחברה לידי ביטוי קריטריונים נוספים, בפרט יעילות ופשטות. יהיה לנו לפשר בין המטרות הללו והן יסיטו אותנו מבסיס מס רחב והם גם יסיטו אותנו מהגדרת הייג סימונס. אם נוסיף לזה מטרות רגולטוריות אנו עשויים להתרחק יותר מכך.

הגדרת הייג סימונס נמצאת שם תמיד ברקע ומשמשת כנקודת אחיזה וכעוגן לצורת החשיבה לצורת החשיבה המשפטית על בסיס מס הכנסה.

אז נקודת החשיבה המשפטית תואמת את ההגדרה המשפטית, היינו "הכנסה היא רווח או תוספת לעושר של אדם במהלך תקופת המס (נאמר שנה)". התוספת לעושר היא ברוטו לפני צריכה והיא תנאי הכרחי, אם כי לא מספיק, לקיומו של אירוע מס תחת מס הכנסה. לכן זו נקודת מוצא אך לא נקודת סיום. כלומר ללא תוספת לעושרו של אדם, לא תהא תחולה במרבית המקרים למס הכנסה, כי גם לדבר הזה יש יוצא דופן.

לדוגמה:

* עובד (שכיר) מקבל משכורת שנתית ממעסיקו. המשכורת מהווה תוספת לעושרו של העובד. ממנה הוא צורך וממנה הוא יכול לחסוך.
* מלווה מעניק הלוואה ללווה והוא יחזיר את הלוואה בריבית, והיא מהווה תוספת לעושר של המלווה.
* אדם רוכש נכס בתחילת השנה ומוכר אותו עד סוף השנה וערכו עולה, עושרו של אותו אדם גדל.
* ניזוק תובע מזיק בגין נזק שנגרם לו וביהמ"ש פוסק שהוא זכאי לפיצויים והם מוסיפים לעושרו של הניזוק, היא לא בהכרח תהווה אירוע מס וזו נקודת המוצא כשאנחנו מתחילים לחשוב על בסיס מס הכנסה.

אם במקום כסף אדם מקבל שווה כסף, זה עדיין ככל הנראה תהיה הכנסה שכן שווה כסף מהווה תוספת לעושר כמו כסף. ניתן לצרוך אותו, לשמור אותו כנכס, ועוד. כך שמדובר בהכנסה. במונחים של הייג סימנוס, הוא יספק אפשרות לצריכה או לשינוי. למשל, פסיכולוג מקבל מלקוח תמונת קיר במקום שכר טרחה, זאת תוספת לעושר כי יש ערך לתמונה.

החלפה בשווה כסף עשויה ליצור קשיי יישום במערכת המס, סיבה אחת היא שיש צורך בהערכת גודל ההכנסה ובהערכת בסיס המס ולהעריך את השווי של הכסף וקושי נוסף הוא במקור נזיל לתשלום המס. כאשר אדם מקבל תוספת לעושר שווה כסף, לא ברור שיש לו מהיכן לשלם את הנכס ואלו 2 בעיות שעוסקים בהם כאשר אנחנו עוסקים בשווה כסף. קשיי יישום מייצגים מורכבות במערכת המס ולכן נאמר שהכנסה בשווה כסף היא קבוצת מקרים חשובה שיוצרת קשיי יישום (מורכבות) במערכת המס.

הלוואות: שוב נקודת המוצא שלנו היא תוספת לעושר, אבל כיצד? לדוגמה, אדם לווה 100,000 ₪ לצורך עריכת חתונה קטנה או לצורך השקעה בעסק. האם המזומנים הללו עשויים להוות הכנסה? התשובה היא, תקבול שיש כנגדו חובת השבה אינו מוסיף לעושרו של אדם. למשל בדוגמה של בעל העסק, באותו רגע שהוא מקבל את המזומנים הללו מיד צמחה לו התחייבות באותו שווי להחזיר את ההלוואה ולכן בסך הכל הוא לא התעשר. כלומר הוא לא שמח יותר, שכן יש כנגד הכסף הזה התחייבות להחזרה. במונחי הגדרת הייג-סימונס, החתן צורך 100,000 ₪ במהלך השנה, אבל במקביל החיסכון שלו ומצבת הנכסים שלו, פחתה בחיוב להחזר ההלוואה.

מה לגבי הצד המלווה, האם עושרו פחת? בדומה לצד הלווה, אין שינוי במצבת הנכסים בגין מתן ההלוואה.

מיסוי חברות – גיוס חוב/הון: חברה לוקחת הלוואה או מנפיקה אג"ח, כאמור בדיון שלנו אין אירוע מס ואין כאן תוספת לעושרה של הפרימה. היא לעומת זאת יכולה לגייס משאבים כדוגמת גיוס הון, הנפקת מניות או מכשירים פיננסים אחרים, האם זו תוספת לעושר ולכן כלולה בבסיס מס הכנסה של החברה? גם פעולה זו אינה יוצרת אירוע מס בחברה ולפחות ניתן לטעון שלחברה יש חיוב משפטי להחזיר את השקעותיהם בעת פירוק החברה, כלומר תקבול שיש כנגדו חובת השבה, לפחות חובת השבה עתידית כלשהי. כנ"ל גם מצד בעלי המניות שהם מוותרים על מזומן בידם, אך הם זוכים בערך שווה של החברה.

קראו את פרשת אמישראגז.

מחילת חוב: אדם לווה סכום כסף ממלווה ובגין קשיים כלכליים אינו יכול לעמוד בהחזר ההלוואה. המלווה מוותר על החוב במלואו או בחלקו. האם נוצרה ללווה הכנסה? האם עושרו של הלווה גדל? קבלת ההלוואה אינה מוסיפה לעושרו מאחר שיש כנגדה חובת השבת, לפיכך, כאשר חובת ההשבת מתבטלת, הביטול הזה יוצר את התוספת לעושר, ולכן צמחה ללווה הכנסה ויש כאן אירוע מס.

ר' סעיף 3(ב) לפקודת מ"ה".

# **חלוקת נטל המס**

**‏09/11/2022**

נקודת המוצא היא כשאנחנו מעצבים מערכת מס, חשוב לנו לראות כיצד נטל המס מתחלק בחברה. אנחנו קובעים בחוק על מי ראוי להטיל נטל מס גדול יותר ועל מי קטן יותר. בעיקר משיקולים של חלוקה מחדש, כמובן לפי הכנסה, צריכה או אושר או כל מצב שאנחנו מחלקים לפיו את נטל המס בחקיקה או בתקנות מי ישלם מה וכמה או מי יקבל מה וכמה. אנחנו מחלקים את נטל המס באופן סטטוטורי, מכוון, ברור (לפעמים) אבל בעיקר אנחנו מנסים לחלק דרך חוקים וזו חלוקת נטל המס המשפטית.

ברם, **חלוקת נטל המס בפועל**, המידה שבה כל אחד מאיתנו "כואב" את המס, **היא לא בהכרח שווה לדרך שבה כתבנו אותה בחוק**. התוצאה של חלוקת נטל המס בפועל, במציאות, היא שונה מהחוק. יש פער בין חלוקת נטל המס המשפטית לבין חלוקת נטל המס הכלכלית. הסיבה היא שמה שכתוב בחוק הוא מה שכתוב, זה נומינלי, כתבנו ככה ורצינו שזה יקרה אבל זה לא מה שקורה במציאות, לאו דווקא בגלל שאנחנו לא אוכפים בצורה מלאה הכל, אבל מעבר לכך, גם אם היינו אוכפים, עדיין התוצאה הסופית לא הייתה החלוקה כפי שחשבנו, משום שזה יכול להיות מגולגל ומועבר על אחרים. זה שאנחנו משלמים את המס למדינה, בגלל שאנחנו חייבים, אומר שאנחנו נעשים עניים יותר, כי לוקחים מכיסים אחרים ומעבירים למדינה ואחרים משלמים פחות. למשל מע"מ, אנחנו מקבלים חשבונית שבה מכרו לנו מוצר מסוים באחוז מסוים, אבל מי חייב במע"מ? על הקמעונאי. **סעיף 16 לחוק המע"מ** קובע שמי שמוכר שירות או מוצר צריך להעביר את המע"מ למדינה. אם אנחנו לא משלמים את המע"מ כצרכנים, זה לא אומר שאנחנו עבריינים, כי אין לנו חובה לשלם מע"מ, נותן השירות ישלם את המע"מ, ולכן הוא כולל זאת במחיר. הוא לא כואב את המס אלא הצרכנים. יש כאן פער בין נטל משפטי לבין נטל כלכלי – המידה שאנחנו מכוונים את נטל המס למידה שבה זה קורה במציאות.

דוגמה נוספת – מס חברות. אותו מס הכנסה, אז גם על חברה, פירמה, בעירבון מוגבל, היא ישות משפטית נפרדת בעל זכויות וחובות והיא יכולה להרוויח כסף והיא תשלם על כך מס. מבחינה משפטית כתוב בפקודת מס הכנסה, שמס חברות מוטל על החברה, על הפירמה, הנטל מכוון לפירמה, אבל לחברה לא אכפת לשלם מס, היא מלאכותית, לא טבעית. אם אישיות מלאכותיות יכולות לשלם מס היינו רוצים להטיל אותו עליהן. נטל המס היחיד שלא נושא בו הוא החברה, החברה לא נושאת במס אלא היא מגלגלת אותו לבעלי המניות, שהם הבעלים של החברה, הם לוקחים הון ומשקיעים בחברה ועל בסיס ההשקעה הם מקבלים רווחים (דיבידנדים). לכן בעלי המניות נשאו בו באופן עקיף, והם מקבלים פחות 23% לכיס. אבל לא רק בעלי מניות אלא גם הצרכנים, איך צרכנים משלמים את מס החברות? כאשר מוטל מס חברות, בעלי המניות נשאר להם פחות בכיס, אבל זה כסף על השקעה, והם תיאורטית בעלי הון שהשקיעו אותו בפירמה, ועכשיו הם מקבלים תשואה והמידה שבה בעלי המניות רוצים להשקיע פוחתת, לכן הנטייה שלהם יותר קטנה, כי במקום בחברות ניתן להשקיע את הכסף בנדל"ן, וכשמייצרים פחות, יש פחות מוצרים בשוק והמחירים עולים. בעלי ההון רוצים רווח מקסימלי והם יצמצמו את ההשקעה וזה התהליך הטבעי בשוק, אם המחירים עולים, זה אומר שמס החברות גולגל לשוק, איך? יש קש"ס בין מס החברות לעליית המחירים. אם יש ייצור פחות, זה אומר שיש פחות עובדים, ואם הביקוש לעובדים קטן, אז שכר העבודה יורד, והמשמעות היא שמס החברות גולגל על העובדים. מה שברור הוא שיש פער בין הנטל המשפטי, שכאן הוא רק שהפירמה תשלם, לבין הנטל הכלכלי שהוא נוטל על כמה גורמים.

**גם פקודת מס הכנסה ומדרגות מס הכנסה**, הללו ערכים נומינליים, מס ההכנסה הזה מגולגל בחלקו על מעסיקים. כלומר גם אנחנו מגלגלים על אחרים וגם מגלגלים עלינו. למשל תחום עבודה מסוים שמעסיקים מוצאים משכרות בסך 10,000 ₪. כרגע מטילים מס על העובדים – 2000 ₪, בשביל 8000 לא שווה אולי יהיה לחלק לעבוד, ולכן למעסיקים לא תהיה ברירה לדחוף את השכר למעלה. והנה, חלק מהמס גולגל על מעסיקים.

דוגמה נוספת, כדי להראות גם שזה רלוונטי להטבת מס, זה פשוט **מס שלילי** (מס בכיוון ההפוך). יש כמה הצעות חוק בישראל לתת הטבת מס לזוגות צעירים שרוכשים דירה ראשונה. האם זה ראוי? יש סיבות מסוימות שניתן לסבור שכן, ויש סיבה טובה להקל על אוכלוסייה מסוימת בישראל ואחת ההצעות היא לתת הטבה בגין תשלומי הריבית על המשכנתא. כלומר משכנתא = הלוואה שלעיתים נושאת ריבית. אז ניתן להקל על בני הזוג באמצעות ניכוי על תשלומי ריבית למשכנתא למי שעומד בתנאים מסוימים. אז נניח שזוג שלקח מסוים שלקח הלוואה צריך לשלם 10,000 ₪ ריבית בשנה לבנק, אז הם יותרו כניכוי מס. כך כתוב בחוק, מכוונים לכיס שלהם והכסף ייכנס לכיס שלהם, אבל זה נומינלית. מי ייהנה באמת מהחוק הנ"ל/ההטבה הזו מבחינה ריאלית? כלומר אם זוגות צעירים יקבלו את הטבת המס, הם יקבלו את הכסף מהמדינה, אז מחיר רכישת דירה הופך לזול יותר, אז כל אלה שהיו רוצים אבל לא היו יכולים לרכוש דירה, אז כמות רוכשי הדירות תגדל, ואם הביקוש גדל אז מחירי הדירות עולים, כשהמחירים עולים המשמעות היא שהקבלנים הם שיקבלו את הסכומים הגדולים ביותר. המס והטבת המס מגולגלת לבעלי הדירות, אבל זה מגולגל גם לבנקים, כי גם הביקוש להלוואות גדל, ולבנקים אין בלי סוף, אז הריבית תעלה. בסוף היום לא כל הטבה מגולגלת, אבל בטח שגודל ההטבה הוא לא מה שהם מקבלים בחוק.

# **מס הכנסה**

**אירוע מס**

אירוע מס הוא הביטוי המשפטי בדיני מיסים לפתרון המשפטי של סיטואציה כלשהי במציאות, כלומר מענה משפטי בדיני מיסים. היינו, בעל עסק שעבד כל השנה והרוויח הכנסות, נשאל מהם תוצאות המס של במס הכנסה והשאלה היא מהי אירוע המס שלו? והיא תכיל את כל הרכיבים הרלוונטיים של אירוע מס:

1. **מהי ההתנהגות או מהן הפעולות שהובילו לתוצאת מס, שיש להן נפקות משפטית** (מה חייב במס). למשל, קיבלתי ממתנה, חייב במס? תלוי, אם קיבלתי מההורים, לא חייב. אם קיבלתי מלקוח אולי התשובה היא אחרת. סחר חליפין – חייב במס. איזה סוג של מס?
2. **החיוב במס – גודל המס, כמה מס צריך לשלם**. שזה מורכב ממהו גודל ההכנסה שעליה מוטל המס? למשל מה מחיר העסקה במע"מ? מהו הדבר שעליו מוטל המס ואיך מודדים אותו? מהו שיעור המס הרלוונטי? בד"כ התשובה היא פשוטה ואין כאן דיון משפטי מורכב.
3. **עיתוי החיוב במס – מהו המועד שבו קמה החובה לשלם את המס**. כלומר אנחנו יודעים מה חייב ומהו הגודל של המס, השאלה היא מהו המועד שבו חייבים מס למדינה – האם בשנה הבאה או בשנה הזו.
4. **יחידת המס – מיהו הגורם הרלוונטי בחברה שחייב במס?** לרוב זה ברור, אם אדם עובד הוא החייב במס, אבל זה מסתבך כשנדון בתא משפחתי. מיהו זה שההכנסות הן שלו והוא חב עליהן.

מתן מענה ל-4 הרכיבים הללו נותן תשובה משפטית מלאה לכל שאלה בדיני מיסים.

**מהי הכנסה?**

מס הכנסה הוא מס שמוטל על הכנסה. בסיס המס הוא הכנסה. איך מזהים מהו הכנסה? ראינו שאפשרי לחשוב על הגדרה ולראות כמה הגדרות, אבל ההגדרה המשפטית היא התעשרות. מס הכנסה הוא מס שמוטל על התעשרות. מהי התעשרות? אז הדרך המקובלת והמשכנעת לחשוב על התעשרות היא ההגדרה של הייג-וסימונס: צריכה + שינוי בחיסכון לתקופה מסוימת (שנה). כך לדוגמה, אם אדם מקבל מתנה, זו הכנסה? זו התעשרות? אם בסיס מס הכנסה זו התעשרות האם מתנה זו התעשרות? כן, נניח אם מקבלים מתנה בכסף, נראה את ה-1,000 ₪ במהלך השנה, ואם לא צרכנו אותם, מצבת הנכסים גדלה, מה שאומר שיש התעשרות. מתנה = הכנסה. אלא שלפי ההגדרה המשפטית היא איננה הכנסה. בסיס מס הכנסה הוא בסיס מס רווח או התעשרות, זה קצת מבלבל כי המינוח מוזר אבל גם בשפת היום-יום. תוצאת הרווח היא הכנסות פחות הוצאות. מס הכנסה מוטל על רווח או על התעשרות במהלך תקופה מסוימת, ולמה אנחנו מזהים הכנסה כרווח ולא כמשהו אחר? צדק חלוקתי. למה דווקא רווח? משום שזו הדרך הטובה ביותר להשיג מטרות של צדק חלוקתי. זה חשוב כי מהו הרווח ומה בישראל נחשב רווח שחייב במס? זה אמור להנחות אותנו ולהיות חלק מהעניין.

השלב הבא של ההגדרה הכלכלית הוא ההגדרה המשפטית. מבחינה משפטית אנחנו מוצאים מספר עמדות שונות – כמו בארה"ב שהתפיסה היא שכל מה שיוצר התעשרות, כל מה שמגדיל את ההתעשרות, זו הכנסה. ההגדרה מאוד כלכלית. בישראל, לעומת זאת, אומצה גישת המקור, ולפיה לא כל תוספת לעושר חייבת במס, על הרווח הזה לעבור משוכה נוספת והוא שהוא נובע ממקור מזוהה. אז בישראל התפיסה היא אחרת, ועם זאת התפיסות לא רחוקות כמו שהן נראות. והתפיסה של כל התעשרות חייבת במס ורק סוגי התעשרות שחייבות במקור, כפי שנראה כאן, ההתעשרויות בדין הישראלי שמוגבלות רק בהיותן נובעות ממקור מזוהה, הן כמעט כל סוגי ההתעשרויות. המגבלה היא מאוד זניחה מבחינה מציאותית. ובדיוק במקומות שבהם ההגבלה ממקור מזוהה והיא מונעת הטלת מס מרשויות מסוימות שהן לא מזוהות ממקור, במדינות האחרות יש פטור. לכן, ההבדל בין מערכות משפטיות שונות הוא לא כזה שונה.

לכן ההגדרה המשפטית מבוססת על התפיסה הכלכלית, לאור מגבלות מסוימות על רווח אבל נקודת המוצא היא התעשרות. נשאל תחילה האם יש התעשרות באירוע המס? גם ירידה בהתעשרות היא רלוונטית שכן זה הוצאות.

בסרטון השני נכנסו לאופי מערכת המס בישראל, ראינו שמערכת המס נחלקת ל-2 משטרי מס: **פירותית והונית**, ואנחנו צריכים להכיר את 2 המשטרים הללו ואת ההבדלים בין – כיצד מבחינים בין התעשרות שחייבת במס הכנסה תחת משטר פירותי או מיסוי הוני וכמובן מהי הנפקות שבשוני בין שניהם? אנחנו נעסוק בעיקר בפן הפירותי אבל גם בפן ההוני. הכרנו גם מושגים בסרטון, המס שמוטל על הכנסות תחת המשטר הפירותי נקרא מס הכנסה או מס פירותי ותחת מיסוי הוני הוא מס רווחי הון, והוא סוג של מס על רווח בעל אופי מסוים שיש לו הסדר מיסוי נפרד ושונה אבל זה כינוי אחר להטלת מס על רווח.

למה ליצור את ההבחנה אם הכל זה אותו דבר (משטרי מס שונים ומדוע כינויים שונים?)? לכן נצטרך לדון ב-3 נושאים:

1. ההבחנה בין המשטרים – איך מבחינים בין מיסוי הוני לפירותי.
2. מהי הנפקות של ההבחנה – כלומר מה שונה במיסוי של מיסי הון ומס שבח לבין מיסוי פירותי.
3. למה לעשות את ההבחנה – מדוע להטיל מס בצורה שונה על התעשרות? אם נבין את הרציונל נוכל להבין יותר טוב את שאר הרכיבים.

**איך מבחינים בין משטר מיסוי הוני למשטר מיסוי פירותי**

הבחנה אחת בין הכנסות למשטר מיסוי הוני לפירותי: הוני – רווח ממכירת נכס / פירותי – רווח מהפירות שנובעים מהנכס. גם הפסיקה וגם בסרטון יש את המטאפורה של העץ ופירות. אם למשל אנחנו מגדלים עץ ופירות, אם נמכור את הפירות של העץ – ההכנסה היא פירותית, לעומת זאת כאשר מוכרים את העץ עצמו את המנגנון שמניב פירות באופן מחזורי – המכירה מניבה רווח והיא כפופה למשפט המיסוי הוני. אלא שההבחנה לא תמיד עובדת.

עץ ופירות עוזר לנו ברוב המקרים או בצורה יותר חדה – על מנת שמשטר מיסוי הוני יהיה רלוונטי – תנאי הכרחי מכירת נכס. השכרתי דירה, אין כאן משטר מיסוי הוני, רק פירותי. זה כבר פותר המון מקרים. רוב המקרים זה פשוט ואם יש עסק לעפרונות, אז העפרונות הם לא עץ מסוג שום שהוא, והוא לא מניב פירות אלא הם הפירות, ההכנסה היא פירותית. אבל אם מכרתי את החנות, ההכנסה היא הונית. ועם זאת, יש דוגמות שהן יותר קשות כמו למשל מגרש המכניות – אם מוכרים מכונית אחת או יותר, כי אם מכרתי 3 מכוניות, האם אני מוכר פירות או נכס? אז משל העץ והפירות לא עובד במקרה הזה. ביהמ"ש מודעים לכך ויצרו מבחנים על פני שנים רבות, מבחינה ארוכה של מבחנים משפטיים לביצוע הבחנה במקרים הקשים שבין תכולת המשטר ההוני והפירותי, ואינדיקציות מסוימות נקבעו **בפרשת מגיד וחזן**:

* באיזה תדירות? ככל שהתדירות גבוה יותר זה פירותי, אם לא - הוני.
* כמות.
* מעסיק מומחים – הנטייה לומר שזה פירותי.
* מבחן הגג (דומיננטי) – מבחן הנסיבות – נניח שכל המבחנים אומרים לכיוון הוני אבל יש מבחן גג נסיבות, איך מיישמים אותו? זה המבחן המשמעותי. מבחן הנסיבות הם נסיבות שיכולות להשפיע לכיוון כזה או אחרת – תדירות, מומחיות ועוד. כלומר זה יכולת לפסיקה להחליט מה שהיא רוצה. אם הנסיבות מאוד מיוחדות ויוצאות דופן הכיוון יהיה הוני, למשל אדם שמוכר דירות ופתאום דירה אחת הוא מוכר למשפחה, הוא יגיד שזה הוני. זה במיוחד במקרים הקשים שבהם המטאפורה של העץ והפירות לא עובדת.

האם תמיד להפעיל את מגיד וחזן? אבל לפעמים זה מיותר, כי ברור שזה הוני או פירותי, אז אפשרי להפעיל את המקרים רק כשיש משהו שהוא אינו חד משמעי. איך משקללים את המבחנים? כל השאר הם לא בעלי משקל עודף, אנחנו לא סופרים אותם אלא שוקלים אותם. ביהמ"ש מנסים לשקול לאותו כיוון, אבל זה לא עובד. בגלל זה יש מקרים שאינם בעלי תשובה אחת. יש ניסיון של ביהמ"ש להסביר מדוע דווקא מבחני מגיד וחזן הם הרלוונטיים והניסיון לומר לנו שהמבחנים מעידים על המידה שבה מושקע הון אנושי (מאמץ + זמן של אנשים) בהפקת הכנסה (במסגרת פעילות של הפקת הכנסה). השאלה עד כמה הרווח שנבע ממכירת הנכס, נבע גם מהון אנושי שהושקע שם. האם זה רק לקחת נכס למכור ולקבל כסף? או שצריך להשקיע בו, וככל שיש יותר הון אנושי סביב מכירת הנכס, הנטייה תהיה לומר שההכנסה נובעת מהון אנושי היינו פירותית. ככל שהתדירות של עשיית עסקאות גבוהה יותר מדובר בהכנסה פירותית – מישהו עושה פעולה, ככל הנראה הוא עושה יותר שימוש בהון אנושי כנ"ל מומחיות. בפרשת לשם ובירן ביהמ"ש אמר שהסיפור של הון אנושי כנראה עומד בבסיס המבחנים, כלומר שהרווח נובע גם במידה מסוימת מההון האנושי או במכירת הנכס עצמו. זה הדין בישראל.

**נפקות ההבחנה**

נפקות חשובה לשיעורי המס; לרווחים הוניים – 25%, אחיד בלי מדרגות | פירותיים – מדרגות המס שמטפסות גם מעל 25%. יש יותר תחרות בינלאומית על הון יותר מאשר הון אנושי. נדל"ן עובר בקלות בין מדינות, ולכן כל הון שהוא לא אנושי ניתן להעבירו במהירות והמדינות מתחרות על כך באמצעות הפחתת מס רווחי חברות.

**הבדל נוסף – מיסוי נומינלי וריאלי**: מיסוי הוני הוא משטר מיסוי ממודד, הוא מוטל רק על הרווח הריאלי לאחר האינפלציה. משטר מיסוי פירותי הוא משטר מס שמטיל מס גם על עליית האינפלציה עצמה. אם נניח האינפלציה השנתית היא 10%, אם משהו שווה 100 זה אומר שבסוף השנה הוא שווה 110, יש לנו כאן רווח נומינלי של 10 ₪. אבל מבחינה ריאלית, יכולת הצריכה הריאלית היא אותה יכולת ולכן הרווח הריאלי הוא 0. משטר המיסוי ההוני מטיל מס על 0 ומשטר המיסוי הפירותי מטיל מס על 10. למה? קל למדד את משטר המיסוי ההוני ואילו את משטר המיסוי הפירותי יותר מורכב.

**הרציונל**

מה הרציונל של ההבחנה הזו? גם בישראל וגם במדינות אחרות. נניח אם נמחק את פקודת מס הכנסה, ונעשה חוק מס הכנסה ישראלי שורשי, אז אם היינו עושים את זה היינו מוצאים 2 משטרי מס, אבל יש סיפור היסטורי שלמרות שהוא מיוחד לישראל הוא לא מהווה רציונל. כאשר הוקמה המדינה, אז מומשה הפקודה המנדטורית הטילה מס רק על רווחים פירותיים. למה לא היה מיסוי רווחי הון? כי זה היה מודל מתוך המשטר הבריטי ומבריטניה החוק היה זהה, וכמו שהיה שם היה גם אצלנו. ואז אמרו שלפחות צריך להטיל מס על מקרקעין שהוא אחר – הוא על הרווח שנוצר ממכירת המקרקעין. ועם הזמן בשנות החמישים ניסו להכניס מיסוי הוני לתוך הפקודה. ולאט לאט נכנסה לתוך מערכת מס הכנסה את הסיפור של מערכת מיסוי רווחי ההון ועם ההיסטוריה נוצרה ההפרדה בין משטר מיסוי הוני ופירותי. מדוע להבחין בין מס רווחי הון למס שבח או לרווחים הוניים שהם נדל"ן או שהם לא נדל"ן, אין לזה הסבר טוב, אלא רק היסטורי – ועדת שחר קבעה שצריך משטר אחד, אבל עד היום זה לא השתנה.

# **הכנסה פירותית והכנסה הונית**

משטרי מיסוי הכנסה

נקודת המוצא היא שהכנסה לצרכי מס היא "תוספת לעושר". אבל מבחינה משפטית יש תוספות לעושר שהן אינן בגדר מס הכנסה. כלומר שהן אינן הכנסה, אף שהן אולי תוספת לעושר מבחינה כלכלית. למעשה זו שאלה של בסיס מס הכנסה, עלינו לבחון מהן התוספות לעושר? מהם הרווחים שאינם מהווים הכנסה לפי ההגדרה המשפטית למרות שהם מהווים הכנסה לפי ההגדרה הכלכלית של הייג וסימונס. אם כן, אנחנו מנסים לקבוע את גבולותיה של ההגדרה המשפטית של הכנסה. כדי להבין איזה תוספות לעושר נחשבים למס ומדוע, עלינו להכיר 2 משטרי מיסוי מרכזיים של כל מערכת מס הכנסה – משטר מיסוי פירותי ומשטר מיסוי הוני.

מערכות מיסוי הכנסה נחלקות למשטר מיסוי פירותי ולמשטר מיסוי הוני. אלה 2 משטרי מיסוי במובן שהדין החל על הכנסות הוא שונה. 2 המשטרים חלים על הכנסות אולם דין המס שחל על תוספות לעושר עשוי להיות שונה. נפתח תחילה בתיאור כללי ומינוחים:

1. משטר המיסוי הפירותי מצוי בעיקרו בחלק ב' לפקודת מס הכנסה. והתוספת לעושר מכונה בשפה המשפטית "הכנסה חייבת" (לפי ס'1 לפקודה). הוא חל על רווחים ותוספות לעושר שהן תשואה על הון. תשואה על הון היא התשואה שצומחת בגין השימוש בהון.
2. משטר מיסוי הוני מצוי בחלקים נפרדים, האחד בחלק ה' לפקודת מס הכנסה והשני בחוק מיסוי מקרקעין (הסדר מיסוי של רווחי הון הנובעים ממכירת נדל"ן). הסיבה לחלוקה היא היסטורית-ישראלית, פקודת מס הכנסה נבנתה על בסיס הדגם הבריטי ובעבר לא היה הסדר מיסוי הוני, היה בו רק פירותי. לאחר הקמת המדינה אומצה הפקודה המנדטורית אך מהר קמה הדרישה להכיל משטר מיסוי הוני. אין סיבה דוקטרינרית ל-2 חלקים נפרדים. לעומת זאת רווחים ותוספות לעושר מכונות "רווח הון" לפי פקודת המס (ס' 89 לפקודה), או "שבח" לפי חוק מיסוי מקרקעין (ס' 6 לחוק). הוא חל על תוספות לעושר שמייצגות תמורה להון. תמורה להון היא התמורה שמתקבלת בגין העברת ההון לאחר, בשונה מהשימוש בו.

ניתן לציין את משל העץ והפירות הנהוג בדיני מס הכנסה: הפירות שצומחים על העץ מייצגים הכנסה פירותית לצורכי מס הכנסה, כלומר תוספת לעושר בגין פעולה הדומה למכירת פירות הצומחים על העץ היא דוגמה פירותית. לעומת זאת, הכנסה שנובעת ממכירת העץ עצמו יוצרת הכנסה הונית. הפירות שצומחים על העץ מייצגים תשואה על ההון ומכירת העץ עצמו כמוה כתמורה להון. ההון שאנחנו מזכירים שוב ושוב יכול להיות מסוגים שונים – הון פיזי (כמו קרקע), יכול להיות הון פיננסי, הון מופשט (קניין רוחני) או הון אנושי.

למשל, דמי שכירות, שמייצגים תשואה על נכס שניתן עליו שימוש. זו תשואה על הון פיזי מסוג מקרקעין, ודמי השכירות הן הפירות הצומחים על העץ של הדירה. לעומת זאת, מכירת נדל"ן יוצרת באופן רגיל הכנסה מייצגת את התמורה להון, התמורה לאותו הון שיש בכוחו להצמיח פירות, זו תמורה להון פיזי. דוגמה נוספת – ריבית, ריבית היא תשואה הצומחת בגין מתן זכות שימוש על קרן ההלוואה, כלומר הם הפירות הצומחים על העץ שהוא קרן ההלוואה והוא הון פיננסי. לעומת זאת, מכירת הלוואה (אג"ח) אם יצרה תוספת לעושרו של המוכר, ההכנסה תהא הונית והיא תייצגת תמורה למסירת ההון שיכול להצמיח ההכנסה. דיבידנדים שהחברה מחלקת לבעלי מניותיה מייצגים תשואה על השקעתם של בעלי המניות בחברה (הם יוצרים הכנסה פירותית וצומחים על עץ ההשקעה). מכירת ההשקעה (מניות) יוצרת הכנסה שהיא תמורה להון ולכן מהווה הכנסה הונית, ובהתאם כפופה למשטר המיסוי ההוני, כאן ההון הוא גם פיננסי. דוגמה נוספת היא תמלוגים, בגין מתן רשות שימוש בזכות מסוימת כגון פטנט, אלה מהווים תשואה על ההון שבו נעשה שימוש וההכנסה פירותית. ושוב, אם אותו אדם בחר למכור את ההון המופשט הזה הרווח שיווצר יהיה מסוג רווח הון, הכנסה הונית. למשל משכורת, עבור הזמן והמאמץ של העובד, היא צומחת על ההון האנושי של העובד ולכן היא מהווה הכנסה פירותית. לעומת זאת, אם ניתן היה למכור הון אנושי, התמורה למכירה הייתה מהווה תמורה להון או תמורה על העץ שמצמיח הון וזו הייתה הכנסה הונית. למרות שמדובר בעבדות, ישנם אלמנטים מסוימים שזה לא כך, למשל – מכירת שחקנים בין קבוצות או אולי מכירת הזכות האישית להתחרות או לעבוד אצל מתחרה במשך תקופה מסוימת.

ר' פרשת ניסים.

כל הבחנה במשפט יוצרת קו גבול שיוצרת הסדרים משפטיים שונים. יש להבחין בין מקרים שנמצאים בצידו האחד לבין הצד האחר. מרבית המקרים אינם קשים שכן הם רחוקים מהמיקום הפוטנציאלי של הקו המשפטי, אבל לעולם יש סיטואציות שהן יותר קרובות לקו המפריד. תיאור הקו המפקיד רלוונטי גם להבחין בין משטרי מיסוי הכנסה.

לדוגמה, מכירת מכונית – או הכנסה ממכירת מכונית. זו נראית תוספת לעושר אך האם היא הונית או פירותית? אם יחיד מוכר את מכוניתו, המכונית אצל היחיד היא נכס הון, סוג של השקעה שמניבה תשואה והפירות מקבלים את התשואה של הנאה מהמכונית, הרווח ממכירתה מהווה תמורה להון – כלומר מכירת העץ שמניב פירות והמכירה יוצרת אירוע מס הוני. אך אם בעל מגרש מכוניות מוכר מכונית, המכונית אצל בעל מגרש המכוניות אינה הון המניב תשואה, היא נמצאת אצלו במגרש המכוניות כדי להניב הכנסה ממכירתה, והיא מהווה תשואה שצמחה בעסק שלו ממכירת מכוניות. לבעל מגרש המכוניות יש מנגנון עסקי שמניב הכנסות ממכירת מכוניות. ההכנסה ממכירת המכוניות היא התשואה הצומחת על ניהול עסק מסוג זה, ובפרט – המכוניות מהוות מלאי אצלו ומכירת המלאי היא כמכירת הפירות הצומחים על עסק. מלאי הוא הנכסים הנמכרים במסגרת עסקית שוטפת, ולכן מכירת המכונית יוצרת כאן (בעל מגרש) אירוע מס פירותי. מכונית זו עשויה להימכר ליחיד או לחברה לשם השקעה או צריכה, ומכונית זו אינה מלאי אלא נכס להשקעה – נכס הון קבועה, ולכן מכירתה תיצור אירוע מס הוני (של אותה מכונית).

שאלת הבחירה בין תכולה של 2 משטרים מיסוי הכנסה עולה כאשר נמכר נכס. בכל סיטואציה אחרת שמניבה תוספת לעושרו של אדם ולא כרוכה במכירת נכס, הוא יהיה פירותי, לדוגמה סוגי מתן שירות או רשות בנכסים.

למשל, 2 הסיטואציות שהצגנו של מכירת המכונית מייצגות סיטואציה קיצונית, ובמובן הזה הניתוח המשפטי-מיסוי יחסית פשוט אבל אפשר לחשוב על ספקטרום של מכירת מכוניות. בספקטרום הזה בין יחיד לבעל מגרש מכוניות נמצא יחיד שמוכר וקונה 4 מכוניות במהלך שנתיים, סיטואציה זו יותר דומה באופייה לאופי של היחיד ולכן אולי בעלת אופי הונית, שכן הוא אינו דומה לבעל מגרש מכוניות. נמצא אולי אדם אחר שמחפש מכוניות לקנייה מכוניות ולמכירה במחיר יקר יותר, כלי הרכב אצלו יהיו יותר דומים למלאי ולכן הוא יהיה דומה לבעל מגרש מכוניות והכנסתו תהא דומה לאירוע מס פירותי. לכן עלינו להחליט כיצד לצייר את קו הגבול לצורכי המשפט כדי להבחין בין 2 משטרי המיסוי הללו. לצורך כך, ביהמ"ש פיתחו מבחנים משפטיים, מתי נשתמש בהם? בעיקר במקרים הגבוליים שמייצגים סיטואציות מסוימות שהם בין לבין.

ר' פרשות מגיד וחזן, שהם מיישמים את המבחנים המשפטיים ומתוכם צריך לסכם את המבחנים המשפטיים הרלוונטיים באותם מקרי גבול. לאחר מכן יש לקרוא את דעת המיעוט של השופט גרוסקופף בפרשת שירצקי.

אנו מכירים כעת את ההבחנה ונעבור כעת לנפקות ההבחנה, מהי משמעות הסיווג? קיימות כמה וכמה נפקויות אף שהמשותף להן הוא מיסוי הכנסה, כלומר שהם מייצגים תוספת לעושר, כללי היישום של מיסוי הרווח שונים בין המשטרים הללו. בעבר, מס הכנסה חל כמעט רק על הכנסות פירותיות ולא הוטל מס הון, ולכן נפקות ההבחנה הייתה משמעותית אבל מאז 2 סוגי המס הללו חייבים במס, ואף נקבע במפורש בחלק ה' לפקודה שדין רווח הון כדין הכנסה חייבת. 2 הסוגים הללו מהווים הכנסה חייבת למס הכנסה ובכל זאת קיימים הבדלים בין משטרי המיסוי הללו והנה דוגמאות:

* שיעור המס
* הכנסה פירותית --> מדרגות מס הכנסה, עד מס שולי 47% (סעיף 121 לפקודה).
* הכנסה הונית --> שיעור מס יחסי של 25% (ס' 91(ב) לפקודה; ס' 48א(ב) לחוק מיסוי מקרקעין).
* עיתוי החיוב במס
* הכנסה פירותית נצברת באופן שנתי ומחויבת במס באופן שנתי.
* הכנסה הונית נצברת באופן ארוכות יותר משנה ומחויבת במס בעבור תקופות ארוכות יותר, ובד"כ רק בעבור תקופה שלאחריה נמכר נכס.
* מיסוי נומינלי/ריאלי

אינפלציה נוצרת בגין עליית שירותי מחירים ושירותים במשק. בד"כ מחירים ושירותים עולים עם זמן. הסיבות לכך פחות חשובות, אך ניתן למדוד את המידה לכך, מכונה "מדד המחירים לצרכן". אז מהי משמעות הדבר? נניח שהאינפלציה הצפויה היא 10%, כעת על ציר הזמן נתחום שנה אחת וניקח סל מוצרים ושירותים, שערך השוק שלו בתחילת השנה הוא 100, אם המוצרים עלו בממוצע ב-10%, הרי שמחיר הסל יהיה ב-10% יקר יותר ויהיה שווה 110. השוני נובע מאינפלציה. נאמץ מונחים כעת, מספר השקלים לרכוש מוצר או שירות מכונה ערך נומינלי – זה מה שכתוב (כמו למשל על שטר של 100 כתוב 100, זה ערכו הנומינלי של השטר). אולם הערך הנומינלי אינו שווה לערך "האמיתי", הוא לא שווה לערך הריאלי, בפונקציה של המציאות כגון צריכה, למשל ערך הצריכה של 100 שקלים הוא ריאלי. כלומר, ההנאה שניתן להפיק מהערך הנומינלי = ערך ריאלי. לכן סל מוצרים שווה בתחילת השנה ובסופה מייצג ערך צריכה/הנאה שווים, היינו ערך ריאלי שווה. אולם בהינתן אינפלציה, נידרש לרכוש סל מוצרים זה באמצעות ערך נומינלי גדול יותר, למשל 110 שקלים בעבור אותו סל מוצרים במקום 100 בתחילת השנה. במובן זה אנו גם אומרים שהאינפלציה מייצגת את השינוי בכוח הקנייה. כלומר, באמצעות ערכים נומינליים שווים, ניתן להפיק ערך צריכה קטן יותר על פני זמן, בגין האינפלציה. למשל אם שטר של 100 שקלים, ניתן לקנות X מוצרים. עם אותו ערך נומינלי, ניתן לרכוש סל מצומצם יותר בתום השנה, שכן מחירי המוצרים קטן יותר בתום השנה (כוח הקנייה קטן יותר במונחים ריאליים).

נניח שיש אינפלציה = 10% ואדם רוכש מלאי ב-100 ₪. נניח גם שהוא מוכר את הנכס ב-130 ₪. אם כן, נוצר לו רווח/תוספת לעושר של 30 שקלים והוא מהווה נטל לצורכי מס, בין אם זה הוני או פירותי, זו בכל מקרה הכנסה חייבת במס הכנסה. זהו למעשה רווח במונחים נומינליים, אך מבחינה ריאלית, הרווח שלו קטן יותר, במונחי צריכה הוא קטן יותר, כי את סל הצריכה שהוא קנה ב-100 בתחילת השנה, הוא יכול לרכוש רק בתמורה ל-110, כלומר, סל הצריכה עליו הוא ויתר בתחילת השנה, הניב את אותו סל צריכה אבל בתוספת של 20, כלומר אדם זה הרוויח 20 ולא 30. 10 שקלים הוא בגין עליית המחירים במשק – אינפלציה, במונחים ריאלים יש לו תוספת ריאלית לעושר של 20. השאלה המתבקשת היא מהו בסיס מס הכנסה הראוי? רווח נומינלי – 30 או רווח ריאלי – 20? אנו יודעים שבסיס מס הכנסה מבוסס על תוספת לעושר – רווח, אך האם זה בגדר מונחים ריאליים או נומינליים?

כדי לנסות לחדד את הבחירה, נניח שאדם מכר את הנכס ב-110, העושר שלו גדל למעשה ב-10 אבל במונחי צריכה העושר שלו לא גדל כלל שכן הויתור שלו על צריכה לא הניב לו יכולת צריכה גדולה יותר בסופה – את אותו סל מוצרים שהוא יכול היה לרכוש ב-100, בסוף השנה הוא יוכל לרכוש רק ב-110. תפיסה מקובלת כפי שעולה מהדוגמאות היא שבסיס מס הכנסה צריך להיות ריאלי ולא נומינלי, ובמונחי הדוגמה המקורית, אם האינפלציה היא 10% ונוצר רווח של 30, יש לנכות את הרווח שבגין האינפלציה ולהטיל מס על בסיס ההכנסה הריאלית – 20. ועם זאת, אנו לא בהכרח מוצאים מערכות מס הכנסה ממודדות (מלשון מותאמות למדד המחירים לצרכן, כלומר שהן מחלצות את החלק הריאלי לצורכי מס). מרבית המדינות אינן מאמצות הסדרי מידוד, בישראל, משטר המיסוי הפירותי אינו ממודד --> מיסוי נומינלי וללא התחשבות באינפלציה; משטר המיסוי ההוני ממודד --> מיסוי ריאלי.

מדוע נוצרה ההבחנה? ניתן להסביר זאת כך – מערכת הכנסה ממודדת מודדת את בסיס המס בצורה נכונה, כלומר מדויקת, מערכת מס הכנסה שאינה ממודדת, מודדת את מס הכנסה באופן אינו מדויק. ככל שמדד המחירים לצרכן עולה, היעדר ההתחשבות בו יסטה יותר מבסיס המס הנכון/הראוי מבסיס המס הריאלי ולהיפך. מנגד, קיימת עלות חברתית ביישום מס מותאם למדד, וזאת בנוגע לפשטות או מורכבות – ככל שהמורכבות רבה יותר, נרצה לוותר במובנים מסוימים, לכן אם האינפלציה החברתית גבוה, נרצה לוותר על מערכת מדויקת יותר או ראויה יותר במובנים אחרים. לפיכך, אם האינפלציה השנתית גבוהה, התועלת החברתית להצמדה למדד גבוהה יותר, ועל כן עשויה להצדיק את המורכבות שבמידוד מס הכנסה. המסקנה הפוכה כשהאינפלציה הפוכה. ההיסטוריה של מידוד המס בישראל ממחישה זו בצורה יפה, בתחילת שנות ה-80 המס עלה על גדותיו ולכן נוצר פער גדול בין הערך הנומינלי לערך הריאלי, ולכן נחקק חוק מס הכנסה (מיסוי בתנאי אינפלציה) בצורה של חוק מס הכנסה (תיאומים בשל אינפלציה), המטרה של חוקים אלו הייתה למדד את משטר המיסוי הפירותי בפקודת מס הכנסה. ההסדרים נחשבו כמורכבים ועלות היישום שלהם גבוהה, ומשם האינפלציה הלכה ודעכה, ומשם הובן שהתועלת הנובעת מנטרול האינפלציה באמצעות חוק התיאומים, אינה מצדיקה את עלותו ולכן בשנת 2008 תחולת החוק הושהתה. כדאי לציין שיש נושאים נוספים שמושפעים מהאינפלציה, למשל עדכון מדרגות המס או חיובי מס שנדחו והוקדמו, והללו לפעמים מטופלים במערכות המס בישראל.

* כללי קיזוז הפסדים
* נעסוק בהמשך אבל, כללי קיזוז של הפסדים הוניים מוגבלים יותר מאשר של הפסדים פירותיים.
* כללי הוצאות
* שונים, נעסוק בהמשך הקורס אבל אופן ההפחתה של ההוצאות בגין רווח ההון הפירותי שונים.
* הטבות המס
* שונות גם כן ללא העדפה ברורה.
* משטר מיסוי בינלאומי
* שונה גם כן.

# **הרציונל להפרדה בין משטר מיסוי הוני לפירותי**

**‏10/11/2022**

נתחיל כך, מס הכנסה הוא מס על רווח – מס על התעשרות, את ההתעשרות אנחנו מודדים על פני זמן, אך אנחנו צריכים להחליט מהי תקופת הזמן הרלוונטית וכרגע נקבל את מה שקיים – שנה. כך מקובל. אבל אנחנו מודדים את תוצאות מס הכנסה על פני שנה. כלומר על רווח שהצטבר על פני כל השנה. אם נניח יש לנו עסק שמרוויח ממכירת חפצים מסוימים, עד סוף השנה צוברים את כל הרווח ומדווחים על הכל לרשות המיסים. הדוגמה הזו היא דוגמה על רווח פירותי. דרך המלך הרגילה שקשה לחשוב על דרך אחרת למסות הכנסות היא לצבור את הרווחים על פני תקופה מסוימת, אנחנו ממסים על פני תקופה של צבירה, ועם זאת במיסוי רווחי הון אנחנו לא ממסים על פני צבירה. איך אנחנו מטילים מס על רווח הון שנוצר ממכירת נכס? במועד המכירה שלו. יכול להיות שרכשנו את הנכס במועד X ומכרו אותו לאחר 10 שנים. כך שאנחנו לוקחים את כל הרווח שנצבר בנכס על פני הזמן שהנישום החליט להחזיק את הנכס ורק אז להטיל את המס. כך שזה לא על בסיס צבירה שנתי אלא לפי מועד מכירה. ההבדל הזה הוא החשוב.

למשל, יש לנו נכס שקנינו ב-100 ₪, ולאחר 12 שנים שווה 400. ניתן לבדוק אם המס הוא פירותי, ניתן לבדוק במשך כל שנה ולבדוק את ערך הנכס. אחרי שנה ערך הנכס הוא 180. האם יש התעשרות אם הוא לא מכר את הנכס? מי שחושב שזה רווח יכול לטעון שזה התעשרות על פי הכנסה של הייג-סימונס, ולכן מה שקרה עם הנכס הזה הוא שהשינוי בחיסכון/בהשקעה ב-80 ולכן יש לו התעשרות של 80. מה קורה עם רווח על הנייר? האם זו התעשרות או לא? זה רווח על הנייר אבל **זו כן התעשרות**. ההגדרה של הייג-וסימונס היא גם על הנייר, כלומר זה בדיוק הסיפור של שינוי בעושר, ניתן לשנות את יכולת הצריכה, אבל ניתן למכור את הנכס – וזו החלטה שלנו מתי להפוך את העושר לצריכה. עצם זה שהנישום בוחר לא לקחת את הכסף ליד או שהוא לא רוצה לקחת את הכסף (אם נניח התנאים גם לא מאפשרים) עדיין הרווח שלו גדול יותר, אזי קיימת התעשרות בגודל של 80 שבאופן רגיל בהכנסה פירותית מטילים על זה מס. לעומת זאת, אם אנחנו מסווגים את זה כהתעשרות הונית, אנחנו לא מטילים על זה מס, אלא מחכים להחלטה של הנישום מתי למכור – רק כאשר הנישום מוכר אנחנו מטילים מס, אמנם על הכל, אבל הרווח של כל התקופה – 300 – כוללים את כל הרווחים על פני זמן, והעיתוי הוא ההבדל, כלומר לא גודל הרווח אלא מתי מטילים את המס, במקום מועד שנתי, אז יש מועד מצטבר. אבל הרווח הזה לא חשוב, היכולת של הנישום לדחות את תשלום המס הוא מועד חשוב שיש לו משמעות כלכלית שבד"כ הנישום מנסה לדחוף את החיוב קדימה וזו הטבת מס לנישום. איך היא ניתנת לנישום? בעצם זה שאנחנו אומרים שאם זה רווח הון אתה לא חייב לשלם מס בכל שנה. וזה הבדל בין משטרי המס ויש יתרון במשטר המס ההוני.

**מדוע יש מקום להבחנה הזו?**

* מיסוי רווחי הון – מס המוטל על רווחי הון ורווח הון מוגדר בסעיף 88 לפ"ה, שהוא חלק ה'. הוא מוגדר כתמורה פחות יתרת מחיר מקורי. בגדול, זה בערך מחיר מכירה פחות מחיר רכישה (יש כאן גם עדכון לפחת).

אם אנחנו רוצים להטיל מס על רווח הון צריך שיהיה רווח הון והוא תלוי במחיר מכירה ועד המכירה. זה לא בלתי סביר שנקבע **מכירה קונסטרוקטיבית**, כלומר, שעד תקופה מסוימת, אפילו שלא התקיימה בפועל, נחשב אילו היה המוכר מוכר את החפץ במועד המס שקבענו, כמה מס הוא היה צריך לשלם?

אפשרי לעשות את זה, אבל אנחנו לא עושים את זה ובסיס המס ההוני תלוי במכירה שהיא החלטה אישית ורצונית של הנישום. כלומר רווח ההון בדוגמה שלנו הוא 300, אבל אנחנו צריכים לבדוק כמה 100 שקלים היו שווים לאחר האינפלציה. לכן את ה-300 נחלק ל-2 חלקים – החלק האינפלציוני שהוא לא חייב במס בישראל והחלק שכן יהיה חייב במס. לעומת זאת, כאשר אנחנו מטילים מס פירותי, מיסוי רווח פירותי – הכנסה חייבת, אז איך אנחנו מטילים מס? אנחנו צוברים את כל ההכנסות השנתיות, ומפחיתים מההכנסות הללו כל מיני דברים – ניכויים (הוצאות), פטורים והפסדים. הכל באופן שנתי. התוצאה היא **הכנסה חייבת** וזה בסיס המס – על ההכנסה החייבת הזו מוטל המס. כך ששיטת המיסוי הפירותית היא בהתחשב בהכנסה השנתית.

אלא שאם היינו רוצים להטיל מס בצורה של הצטברות שנתית של רווחים, המשמעות היא שאנחנו צריכים להעריך את שווי הנכסים שלא נמכרו – כלומר שיש להם אורך חיים של יותר משנה. וזו הסיבה שאנחנו מחכים למועד המכירה, בעיקר מהסיבה המרכזית שמערכת המס הייתה מאוד מורכבת אם היינו עושים את זה באופן מצטבר שנתי. לכן הטלנו מס בצורה מדויקת על הרווח מבלי להתאמץ. זו הסיבה שרווח הון מוטל על בסיס מכירה ולא על בסיס מצטבר, סיבה נוספת לכך היא סיבת הנזילות. נניח שיש לנו נכס שאנחנו יודעים את מחירו, למשל מניות – יש לנו מחיר מניות שמצוטט בכל שנייה ולכן מאוד בקלות קל להטיל מס על כל שנה ולחייב את המוכר לשלם (ברמה המקסימלית הוא יצטרך למכור את המנייה כדי למממן את המס). אבל מה קורה אם יש לנו עסק שהרוויח 100, מה יקרה בשנה הבאה? אז יש לנו בעיית נזילות. למשל יש לנו רווח צבור על הנייר ומדדנו אותו, **ואין לנישום מאיפה לשלם את המס**. אבל אם כל הרווח צבור בנכס והוא נמצא בתוך נדל"ן למשל, לא קל יהיה להוציא את הרווח הזה, שכן רק בסוף המכירה יש מזומנים ביד. אזי מורכבות ונזילות מצדיקים את דחיית מועד תשלום המס לסוף התקופה ואלה 2 הרציונליים שיש 2 משטרים של מס.

לגבי נזילות: הסיפור עולה בעיקר בנדל"ן, או בעסק, שהם מאוד לא נזילים כי לא ניתן לשלם את המס – אנחנו צריכים להיפטר מכולו. הטענה השנייה היא כשאדם לא משלם מיסים וערך הנכס שלו עולה, אך האחרים שעובדים משלמים באופן שנתי, ולאותו אדם שערך הנכס שעלה אין מאיפה לשלם השנה את המס, אז הוא קובע שישלם בהמשך וכביכול "לווה" מרשויות המס את הכסף שיחזירו במכירת הנכס. אלא, שמדוע אין הוא לוקח הלוואה מהשוק? ולכן זהו עוד טיעון לכך שאנשים צריכים לקחת בחשבון את תשלום המיסים בעסקים.

יצוין שדעת המיעוט של גרוסקופף בפרשת שירצקי מראה שאין רציונל להבחין בין שיטה פירותית לבין שיטה הונית, ומתוך זה לדעתו יש לגזור את המבחנים. הוא מבין היטב את ההבדלים ביניהם אבל בדרך הוא גם נכשל ולא ממש גוזר מתוך ההבדלים, אבל יש לנו סימן ראשון של דעה כזו שבאופן ראשון כשיש דעת מיעוט היא אולי תוכל להפוך בעתיד לדעת רוב.

**היקף בסיס מס ההכנסה בישראל**

כשאנחנו מדברים על היקף המס, אנחנו יכולים לתאר כל בסיס מס – צר או רחב. בסיס המס יכול להיות צר או רחב יותר. למשל מע"מ, הוא על בסיס צריכה. מע"מ על בסיס רחב, רחב משמעותו שכל דבר שמהווה צריכה, נכנס לתוך צריכה ומוטל עליו מע"מ. כך שאין משהו שהוא צריכה ושאנחנו לא מזהים אותו כלא חייב במס. לעיתים ניתן להצר את בסיס המס – פחות מוצרים צריכים במס ורק על חלק מוטל מהדברים שצריכים במס. כנ"ל לגבי הכנסה – על בסיס מס רחב היה בסיס מס שמזוהה על כל דבר שיש בו התעשרות ואם נצר – אולי יהיו סוגים שונים של רווחים שיזכו בפטורים (ואולי כאלה שהם לא ממקור מזוהה).

בנוגע למס הכנסה: רווח הון, על איזה סוגים של רווח הון כלולים במס הכנסה וחייבים במס? על מה מוטל רווח ועל מה לא? הוא חל על פי חלק ה' לפקודה ועל פי חוק המקרקעין ובעיקר אנחנו רוצים לחפש איזה מכירת נכס לא חייבת במס בישראל. נתחיל עם **מכירת נכסים שהם לא נדל"ן**, בהגדרת נכס, אז מס רווח הון מוטל על התמורה מההפרש ממכירת נכס, אז רק אם מוכרים נכס יכול לחול מס רווחי הון, כל עוד נכס זה כל דבר, אז הוא רחב יותר. ההגדרה קובעת שנכס כולל כל דבר שניתן לחשוב עליו, זכויות כלשהן, ולמעשה כל דבר שניתן למכור אותו בשוק. לכן, ההגדרה של נכס היא מאוד רחבה ובסיס המס רחב – מוכרים כל דבר שזז שהוא נכס. אבל יש שם "למעט" שהם נכסים לשימוש אישי, הם ממועטים ויוצאים מגדר נכס, והרי שאם אדם מוכר נכס לשימוש אישי הוא בכלל לא נכנס לשערי פקודת מס הכנסה. הנה קיבלנו הגדרת מס צרה יותר. מהם נכסים לשימוש אישי? נכסים שאין בהם שימוש באופן עסקי – מכונית פרטית, מכונת הכביסה, כך שמאחר והם נכסים לשימוש אישי לא חל עליהם מס רווחי הון אבל אם מדובר למשל במכבסה מקצועית מדובר בנכס לשימוש עסקי.

מדוע החלטנו, מבחינה חברתית, להוציא נכסים משימוש אישי? שכן ככל שאנחנו מצרים את בסיס מס הכנסה שיעור המס יעלה. כלומר לא יהיה לנו קל לצמצם את בסיס המס ונניח שאנחנו פטורים רווחים שחייבים במס, אבל אז עדיין שיעור המס על שאר הנכסים יהיו גבוהים יותר, ולכן אנחנו צריכים הצדקה להצרה של בסיס המס לנכסים לשימוש אישי?

1. נכסים לשימוש אישי שנמכרים כמעט תמיד ימכרו בהפסד ולא ברווח. לפני נדל"ן כמובן. יש חפצי אומנות או פרטי אספנות אבל יש מעט מאוד דברים כאלה וסך הנכסים שנמכרים בשוק החלק המהותי הגדול שלהם, אם אנחנו מוכרים אותם, אנחנו נמכור אותם בהפסד ביחס למחיר ההתחלתי שלהם. ולכן אפשר לטעון שרשות המיסים לא רוצה לתת הטבות מס כי יש שם הפסדים כי אם נרצה להטיל מס על עושר אז האדם שהעושר שלו פחת נרצה להביא לו הטבת מס על ההפסד.
2. הטיעון היותר טוב הוא של מורכבות, יש כאן רמת מורכבות גבוהה של מכירת נכסים לשימוש אישי. אנחנו עוקבים בפן העסקי, למשל כשאנחנו מוכרים את המקרר מהעסק, אנחנו עושים את זה ומדוע מהפן העסקי זה יותר פשוט? כי יש מישהו שמדווח אבל במגזר הפרטי, השכירים לא מדווחים על המס, המעסיק הוא זה שלקח את המס, ולנו אין מגע עם רשות המיסים. כך, שפתאום כל אחד בישראל היה צריך להגיש דו"ח מס הכנסה ולכן להטיל את המס שם, זה היה יוצר מורכבות גדולה. כך אנחנו יוצרים מערכת מס פחות מדויקת שלא מטילה מס על נכסים אישיים, כדי להקל ברמת המורכבות.

הנדל"ן מטופל בחוק מיסוי מקרקעין, ועל פי ההגדרה של נכס – זהו מקרקעין – כלומר המכירה של נכסים אלו יוצרת רווח שחייבת במס אבל גם יש דברים שלא חייבים במס, כמו מכירת דירת מגורים. כלומר יש דירות מגורים (שגרים בה) ובתנאים מסוימים הדירות הללו פטורות ממס. היום הפטור מאוד הצטמצם, וחל די על דירת מגורים שמישהו גר בה, שזה כמו נכס לשימוש אישי רק שהרציונל הוא לא בגלל שאנחנו חושבים שמוכרים דירות בהפסד או בגלל מורכבות, כי גם אם יש מורכבות כל אחד צריך לדווח זו עסקה מאוד גדולה. כאן ההסבר אחר ולא ממש ברור, כי אנחנו פוטרים ממס גם את מי שמוכר את דירת המגורים בסכום נמוך וגם גבוה. לא בטוח שיש רציונל טוב להסדר הזה אבל זה המצב הקיים. \*יש הגדרה לדירת מגורים, ובגדול היא דירה שיש בה את כל האמצעים הנדרשים למגורים – מים, חשמל וכו'.

בפן בפירותי, גם בסיס המס הוא יחסית רחב, יש לנו כל מיני פטורים שנזכיר את חלקם ושיעורי מס חלקיים אבל נרצה לדון **בגישת המקור** שהיא החלק המרכזי בתוך משטר המיסוי הפירותי שמצר את בסיס המס – מכל הרווחים הפירותיים שנובעים ממקור. הרווחים האלה שלא חייבים במס בגלל שאין להם מקור הם כמעט כלום. ועל כך נדון בשבוע הבא.

# **מיסוי לפי סעיף 2א לפקודה – מיסוי הימורים, הגרלות ופרסים**

ס' 2א קובע שהשתכרות או רווח של אדם שהמקור שלהם הוא בהימורים, בהגרלות או בתחרות נושאת פרסים (היינו הכנסתו של מהמר), תיחשב כהכנסה לעניין הפקודה, ויש סעיפים ספציפיים שחלים על הכנסה זו. הוא הוסף במסגרת הרפורמה של ועדת רבינוביץ'. ובלבד שאין לה מקור אחר (סעיף 2א(ב)(1)). מה משמעות הדבר?

ראשית ההלכה והתוצאות של פרשת משולם ומזל טוב עדיין חלות. היינו אנשים מסוגם של משולם ומזל טוב ימוסו במסגרת סעיף 2(1), כלומר מי שמקבל הכנסה במשלח יד, ועדיין תידרש ההבחנה אם מדובר בפעילות העולה כדי עסק או משלח יד או שהיא אכן פרס או הימור.

הנפקא מינא היא שכעת לא מדובר בשאלה של הכל או כלום, או במיסוי על פי 2(1) כהכנסה פירותית רגילה או על פי סעיף 2(א) לפקודה.

תמה כללית

סעיף 2א(ב)(1) המוציא מתחולה "השתכרות או רווח שהם הכנסה ממקור אחר", משקף תמה כללית לפיה הכנסות שונות יכולות להיות מסווגות להוראות שונות בפקודה. ואז השאלה היא לפי איזה חלופת מס יש לפעול. העיקרון כאן משקף "עליונות" (מסוימת) של הכנסה פירותית. כלומר, הכנסה מסוימת יכולה להיות מסווגת (לפי סעיף 2 לפקודה או 2(1) בצורה ספציפית) כהכנסה פירותית או לפי סעיף מסוים (כמו 2א) אחר. אלא שהפקודה מעדיפה את סעיף 2 הפירותי.

מסגרת אישית

סעיף 2א(ב)(2) קובע כי הסעיף אינו חל על "השתכרות או רווח מפרסים שניתנו במסגרת אישית. יש הסבורים שזה משמש לעיגון החוקי לפיו פרסי ישראל ופרסי נובל אינם נופלים בגדר המס (פרסים על הוקרה על פעילות). יש אפשרות אחרת או נוספת של המושג מסגרת אישית היא שהגרלות ופרסים על רקע "חברי" או "אישי", דוגמה שראובן ושמעון מתערבים ביניהם בתחרות שחייה בבריכה מי ינצח.

סעיף 124ב – מס מיוחד

סעיף 124ב לפקודה קובע שיעור מס מיוחד על הכנסות לפי סעיף 2א לפקודה. למעשה הוא קובע ששיעור המס יהיה של 35%. הסעיף קובע שזה יעשה ללא זכאות לפטור, הנחה או ניכוי וקיזוז כלשהם, למעט חריגים:

1. על הכנסה מעל 651,600 לשנה (2020), יש מס נוסף (ייסף) של 3% (סעיף 121ב לפקודה).
2. ניכוי לפי סעיף 17(11) לפקודה (הוצאות הכרוכות בתשלום המס).
3. פטור לפי סעיף 9(28) לפקודה.

* ההנחה היא שמדובר במס סופי.

פטור לפי סעיף 9(28) לפקודה

יש סכומים מסוימים שיהיו פטורים לפי מה שקבע שר האוצר. לכן יש את צו מס הכנסה (קביעת סכום לעניין השתכרות או רווח מהימורים, מהגרלות או מפעילות נושאת פרסים), התשס"ג-2003). אפשר לומר שיש 3 פטורים, או 2 פטורים ואחד לא פטור:

1. פטור מלא: הוא חל עד "תקרת הפטור" וזה סכום של 30,600 שקלים עבור הגרלה או פרס אחד.
2. פטור חלקי: פטור חלקי אומר שאם הסכום גבוה מתקרת הפטור אבל נמוך מפעמיים תקרת הפטור, כלומר בין 30,600 ל-61,200, הסכום הפטור הוא תקרת הפטור בניכוי ההפרש, ההפרש מוגדר כהפרש שבין הסכום לתקרת הפטור, ולכן הפטור החלקי הוא: | X = סכום הזכייה.
3. אין פטור: כאשר הפרס הוא עד פעמיים מתקרת הפטור, כלומר מעל 61,200 ₪.

לדוגמה: אם גובה הפרס הוא 50,000 ₪, הפטור החלקי הוא של 10,000 ₪. מכאן יוצא שההכנסה החייבת לפי סעיף 2א תהא של 40,000 והמס בגובה של 35% יחול על החלק הזה, כלומר של 14,000 ₪ בערך.

צו מס הכנסה – בלשון בני אדם – Phase Out

* עד 30,000 ₪ הפטור גדל בשיעור של שקל כנגד שקל.
* מעל ל-30,000 ₪ קטן בשיעור של שקל כנגד לשקל, עד לכך שאין פטור בכלל.
* הפעולה הזו היא פעולה של Phase Out: כלומר הפטור הולך ונעלם.

למשל

יש לנו הכנסה מזכייה שעומדת על 54,000 ₪. כדי לחשב את המס שיחול עליה בהתאם לצו מס הכנסה בנוגע להימורים וזכויות, נדון בכך:

ההפרש:

חישוב הפטור:

חישוב הסכום שעליו יחול המס:

חישוב המס:

צו מס הכנסה – בלשון מדרגות מס

* כיצד ניתן לתרגם את הצו ללשון אחרת, כלומר מדרגות מס?
* מה שיעור המס השוליים על הכנסות מהימורים, הגרלות ופרסים?
* מה שיעור המס הממוצע על הכנסות מהימורים, הגרלות ופרסים?
* האם המערכת הזו פרוגרסיבית, רגרסיבית או יחסית?

מדרגות מס על הכנסה לפי 2א

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| מדרגת מס | טווח ההכנסה | שיעור המס (שולי) |
| 1 | 0 – 30,600 | 0% |
| 2 | 30,601 – 61,200 | 70% |
| 3 | 61,201 ומעלה | 35% |

מדרגת מס של 70%

כל שקל נוסף, גורע שקל של פטור, ולכן שני שקלים ממוסים בשיעור של 35%, שזה שקול לכך שהשקל הנוסף ממוסה בשיעור של 70%.

נקודה חשובה היא, שזה לא משהו שמיוחד לסעיף 2 לפקודה, אחד מהם קשור לפטור שחל על הכנסה מהשכרת דירות מגורים. יש פטור מהכנסת השכרת מגורים ונדבר על כך כשנדבר על הכנסה פסיבית. דוגמה נוספת קשורה להבטחת הכנסה, וגם שם צץ הסיפור של שיעורי מס גבוהים. נניח שמשיקולים שונים נקבע סכום של הבטחת הכנסה, כך שאילו משתכרים בסכום ממנו מקבלים השלמת הכנסה, אבל מי שמרוויח מעבר לכך, השלמת ההכנסה שלו מתחילה להישחק, על כל שקל שהנישום מרוויח המדינה מפחיתה שקל מהבטחת הכנסה, ולכן שיעור המס הוא 100%, כך שהוא מאבד שקל מהבטחת ההכנסה.

הדבר הזה יוצר תמריץ שלילי לעבוד, כפי שדיברנו בהקשרים של היעילות, מה שקובע את היעילות או את אפקט התחלופה הוא שיעורי מס שוליים, שכאן הם דרקוניים, ובהקשר הזה הוא מייצר מה שקרוי "מלכודת העוני" או "מלכודת הרווחה."

# **בסיס מס הכנסה – המשך**

**‏16/11/2022**

מהם סוגי הרווחים/התעשרויות שמבחינה כלכלית נחשבים כרווח שחייבים במס – ובפרט מהם סוגי ההתעשרויות שמבחינה משפטית החלטנו לא להטיל עליהם מס

דיברנו על הפן של משטר המיסוי ההוני, ומתחת רווחים שנובעים משימוש אישי הם יוצאים מהחישוב הכולל והיום נתחיל את משטר המיסוי הפירותי.

**מהם סוגי ההתעשרויות שאינן נחשבות כהכנסה תחת משטר מיסוי פירותי?**

העיסוק שלנו תחת השאלה של מהם סוגי הרווחים שחייבים במס בישראל תחת שיטת המיסוי הפירותי נחשבת כחלק מגישת המקור. אימצנו אותה מתוך השיטה המנדטורית, אנגליה נוהגת כך גם ולפיה לא כל תוספת לעושר חייבת במס, אלא רק שהיא עומדת בתנאי הכרחי נוסף והיא שהרווח מזוהה. אם זיהינו שיש התעשרות לנישום, רק במידה שהתעשרות ממקום מזוהה היא חייבת במס מבחינה משפטית, ואם היא לא ממקור מזוהה היא לא חייבת במס הכנסה בישראל.

על פני הדברים זה דורש הצדקה. כלומר, נקודת המוצא תחת מס הכנסה הרעיון שעומד מאחוריו הוא צדק חלוקתי, מדוע להטיל מס על בסיס רווח? צדק חלוקתי – כי אנחנו מאמינים שמי שמרוויח יותר צריך לשלם יותר, אבל למה שמישהו שמרוויח יותר ישלם פחות אם זה לא ממקור מסוים? מהי ההצדקה לכך שלרווח אין מקור? זה דורש הצדקה. כשאנחנו מנסים להבין מה מקורה של גישת המקור אנחנו מוצאים סיפורים של תחילת המאה ה-19 באנגליה, ואין היום רציונל תקף/נוכחי לגישת המקור. ז"א, אם היינו כותבים את פקודת מס הכנסה מחדש, לא ידוע מהי הדרישה להוסיף את גישת המקור וזו הבעיה. ואם אין רציונל להסדר משפטי כלשהו, יהיה לנו מאוד קשה להבין אותו. לכן כל הפסיקה מוזרה ולא עולה בקנה אחד זו עם זו.

לפי פקודת מס הכנסה:

"**הכנסה**" - סך כל הכנסתו של אדם מן המקורות המפורשים בסעיפים 2 ו-3, בצירוף סכומים שנקבע לגביהם בכל דין שדינם כהכנסה לענין פקודה זו;

סעיף 2 קובע:

מס הכנסה יהא משתלם, בכפוף להוראות פקודה זו, לכל שנת מס, בשיעורים המפורטים להלן, על הכנסתו של אדם תושב ישראל שהופקה או שנצמחה בישראל או מחוץ לישראל ועל הכנסתו של אדם תושב חוץ שהופקה או שנצמחה בישראל, ממקורות אלה:

כאן יש לנו רשימה של מקורות ומכאן אנחנו למדים שגישת המקור קיימת בישראל וזה הביטוי הסטטוטורי שלה. בפרשת זילברשטיין ומינץ יש לנו הלכה של העליון שבה קובע – גישת המקור נקבעה באופן סטטוטורי ורק באופן סטטוטורי ניתן לבטל אותה. לכן ביהמ"ש מחזיק בגישת המקור כחלק משיטת מיסוי הכנסה בישראל. ועם זאת, אנחנו מוצאים את הסעיף האחרון בסעיף 2 שנקרא "סעיף העוללות" או סעיף הרשימה שאינה סגורה:

(10) השתכרות או ריווח מכל מקור אחר שאינו כלול בפסקאות (1) עד (9), אך לא הוצא מהם בפירוש ולא ניתן עליו פטור בפקודה זו או בכל דין אחר.

במקרה של סעיף 2(10) קובע שגם השתכרות או רווח מכל מקום אחר ייכנס גם בגדר סעיף 2. כלומר שרשימת המקורות היא בלתי נגמרת והיא פתוחה וכל מקור שניתן להעלותו על הדעת בין אם ניתן להעלות על הדעת או לא.

השאלה הבאה היא מהו מקור? איך מזהים הכנסה שנובעת ממקור או לא נובעת ממקור? ביהמ"ש פיתחו מבחנים לזיהוי מקור לאור זמן ונשארנו היום עם 2 מבחנים מרכזיים:

1. **העץ והפירות**: אם מוכרים את העץ ההכנסה היא הונית ואם את הפירות אז ההכנסה היא פירותית. אלא שאם נצליח לספר סיפור על הכנסה שמדמה אותה לעץ ופירות אז מדובר בעץ ומקור – למשל ריבית היא הפירות והלוואה היא העץ והיא המקור.
2. **המבחן המשפטי הוא מבחן המחזוריות**, נקבע **בפרשת קרן** שלפיו – מהי הכנסה שנובעת ממקור? הכנסה שחוזרת ונשנית, שניתן להפיק אותה שוב ושוב. היא לא חייבת לחזור ולהישנות ממש, די בכך שיש לה פוטנציאל לחזור ולהישנות. זאת לא ההגדרה של מקור, אלא של ההכנסה שנובעת ממקור. כלומר יש כאן פוטנציאל לחזור על המקור. אם הכנסה אינה מחזורית הרי שאין לה מקור ואין מה לחפש. זה המבחן האולטימטיבי.

רשות המיסים מחזיקה בעמדה אחרת וטענה – מהי הכנסה שיש לה מקור? תקבול שקיבל אדם שהוא נתן כנגדו תמורה. כלומר, אם אדם קיבל תקבול, ונתן משהו כנגד התקבול הרי שיש לו מקור. מה זה נתן?

1. שירות.
2. נכס.

הרי שאם ניתן שירות או נכס יש תמורה. ביהמ"ש לא דנו במבחן הזה שנים רבות ובפעם הראשונה שביהמ"ש התפתה לדון בכך זה **בפרשת קרצ'מר** ודעת הרוב פסקה שם שמבחן התמורה של רשות המיסים יהיה כמבחן עזר. כנראה שהוא לא מכריע ואפשרי להשתמש בו, אבל לא צריך להתעמק בכך כי ביהמ"ש הסכים לדון בדיון נוסף בפרשת קרצ'מר ושם ביהמ"ש חוזר בו ומבחן התמורה אפילו לא יהווה מבחן עזר. ועוד מבחן שביהמ"ש עשה בו שימוש הוא מבחן מסחריות/עסקיות, למשל **בפרשות מינץ וזילברשטיין** – כל המקורות בפקודת מס הכנסה הם עסקיים, מסחריים. כלומר אם הכנסה נובעת ממקור הרי שהיא עסקית/מסחרית, לא יכולה להיות הכנסה שאיננה עסקית, ואם היא איננה עסקית, היא לא מקור. גם מבחן העסקיות נדחה בפרשת אבוחצירא ובקרצ'מר. בסופו של דבר השורה היא בין אם להכנסה יש אופי מסחרי או עסקי היא עדיין יכולה לנבוע ממקור וזה איננו תנאי הכרחי. המבחן היחידי שנותרו איתו הוא מבחן המחזוריות ומטאפורת העץ והפירות. זו גישת המקור בישראל.

לדוגמה, **בפרשת קרן** – היה על תובע ייצוגי, תובענה ייצוגית היא מוגשת בשם קבוצה גדולה ובמקום שכולם ייגשו לביהמ"ש, יש הסדר מיוחד של תובענות ייצוגיות לפיו ניתן להגיש תביעה בשם תובע אחד. חיים קרן היה אחד כזה ולמעשה באותה תביעה הוא זכה. בתובענות שכאלה נפסק תשלום לעו"ד ולתובע הייצוגי. לחיים קרן נפסק תשלום והשאלה לענייננו היא האם התשלום שנפסק לו מהווה הכנסה החייבת במס.

**!**תמיד צריך להגדיר לעצמנו את השאלה המשפטית ובמה אנחנו דנים – האם התקבול מהווה הכנסה החייבת במס, מאחר שההכנסה יכולה להיות פירותית השאלה מתרגמת לשאלה האם זו התעשרות שיש לה מקור – סעיף 2, פרשות זילברשטיין ומינץ – דרישת מקור. יש כאן תוספת לעושר אבל האם היא נובעת ממקור מזוהה? נבדוק את המבחנים שזה או מבחן המחזוריות או מטאפורת העץ והפירות – האם יש מקור לפירות שצמחו לאותו אדם, כלומר האם לחיים קרן יש עץ שמצמיח את התקבולים שהוא קיבל במסגרת תובענה ייצוגית, כלומר הוא קיבל תקבולים שצמחו מתוך/נבטו, קשה לחשוב על עץ. האם התקבול הוא מחזורי? לחיים קרן אין תובענות ייצוגיות כאלה, אבל אנחנו לא רואים תובעים ייצוגים חוזרים, אבל "הדחלילים" שמציגים את השם יותר מפעם או יותר. אבל יש סבירות מאוד נמוכה. למה ביהמ"ש מתכוון בפוטנציאל לחזור ולהישנות. וברגע שיש פוטנציאל לחזור ולהישנות. ולכן ביהמ"ש מגיע למסקנה שזו הכנסה חייבת במס. זה מלמד אותנו שקשה לחשוב על משהו שמגיע למסקנה שאין לו מקור על פי מבחן המחזוריות.

לגבי בן משפחה שקיבל מתנה מאביו, השאלה האם נוצרה הכנסה? בוודאי שאין כאן משטר תחת מיסוי הוני אלא פירותי. יש כאן תוספת לעושר, נובעת ממקור? איזה עץ הצמיח את המתנה? ולחלופין מחזוריות – האם מתנה היא מחזורית? יש, שלא נדבר על פוטנציאל למחזוריות. אבל לא ניתן להצדיק מבחינה משפטית מס על מתנות, על פי המבחנים המשפטיים שקיימים כיום בישראל. ועם זאת, בוודאי שזה הדין בישראל – מתנה אינה חייבת במס כי אין לה מקור. היא תוספת לעושר אבל אין לה מקור. כך נפסק בפרשת רופא, שקיבל תשורה לחגים של פירות וירקות, והשאלה הייתה האם התשורות חייבות במס. מה זו אומרת מתנה? לפי פרשת ברזל מוגדרת מתנה, שהיא מסוג התקבולים/תוספות לעושר שאין להם מקור ולכן אינם חייבים במס. כנ"ל **בפרשת סלפותי**. איך מזהים מתנה? **בפרשת ברזל** נאמר שמתנה היא בדומה לחוק המתנה, סעיף 1 לחוק המתנה קובע היא הקניית דבר/נכס שלא בתמורה (אפילו אם מדובר בסכום מאוד גבוה). כלומר, אם הנישום מקבל משהו, אבל לא נותן כלום כנגדו, הרי שזו מתנה. ממשיך ואומר בפרשת ברזל – מדוע הוא קיבל את זה? המתנה היא כל כולה בנדיבות לבו של הנותן. מה זה נדיבות לבו? אהבה, רגש מסוים, רחמים, אהדה, כבוד. זה מאוד מזכיר את המבחן של רשות המיסים – מתנה עובדת מצוין, אין כנגדה תמורה וזה עובד כמו כפפה ליד – עם המבחן של רשות המיסים שנדחה על ידי ביהמ"ש. כלומר מתנה היא תוספת לעושר שאין לה מקור בישראל. ביהמ"ש רומז לקושי הזה בפרשת קרצ'מר ולכן הנושא הזה בעייתי כי יש גישת מקור ללא רציונל. אפשרי אולי להגדיר את זה לפי מורכבות. אם היינו רוצים לחשוב על זה במונחים של מורכבות.

הבנו שיש בעיה – מבחן המחזוריות לא עולה בקנה אחד עם מבחן המקור של מתנה, אבל אם זה באמת מתנה, אנחנו צריכים להכריע שזה מתנה כדי לומר שזה לא חייב במס. מהי מתנה? שהנישום לא נתן כנגדו שום דבר. ראינו את פרשת קרן, שם הוא עשה משהו וזה לא ניתן בנדיבות לבו, ולכן צודק ביהמ"ש שהתקבול הזה חייב במס. אבל דוגמה נוספת היא פרשת רופא – רופא טיפל בפציינט שלו והוא משלם, יש ביניהם עסקה חוזית, ואותו אדם מקבל שירות וחוזר לרופא ונותן לו מתנה, הוא יאמר לרופא זו "מתנה". השאלה שלנו האם לצורכי מס זו מתנה, הכנסה חייבת במס היא תוספת לעושר שיש לה מקור. האם יש תמורה מהרופא כנגד התשורה לאותו אדם? לא, הראייה היא שהפציינט קיבל תשורה חוזית, הוא דרש תשלום וקיבל תשלום ולכן כל דבר נוסף זה לא כנגד התמורה שלו, ולכן זה באמת מטוב ליבו. הוא שילם את מה שהוא חייב למרות שהוא יכול היה להיעלם. אבל, ייתכן והמתנה היא שבגלל שהרופא נתן שירות יוצא מהכלל, זה כמו בונוס. כשהרופא מקבל זה הוא גם מבין שמי שנותן את זה, זה לא בגלל שאין תמורה, אלא עבור שירות שניתן לפציינט. לכן, לפי טענה זו ההכנסה/המתנה היא נובעת ממקור. ניתן להכריע לכאן ולכאן אבל צריך להעלות את 2 הגישות.

\*אם יש תוספת לעושר כנכס, המס שיוטל עליו יהיה לפי ערכו בשוק.

למשל, נדבר על מתנות לעובדים, מתנות לחגים, האם מה שמכונה כמתנות לעובדים זה באמת מתנה לצורכי מס הכנסה? טיפים, תשרים למלצרים, לחדרנים, למדריכי טיולים, לנהגי מוניות ועוד, כל מה שאנחנו קוראים לו טיפ, האם הטיפ מהווה מתנה? או שאנחנו נאמר שהם מסוג הדברים שחייבים במס. לגבי מתנות לעובדים, העץ שמצמיח את זה, זה ההון האנושי. האם מתנות לעובדים ניתנות בנדיבות לבו של המעסיק לעובדים? לא, כי למה הוא נותן רק לעובדים? זה בגלל שהם עובדים אצלו. האם ניתנה תמורה? כן העבודה שלהם, ולכן יש לזה מקור. בנוגע לטיפים, יש מחזוריות, אבל אפשר לומר לא להשאיר טיפ, למרות שזו מוסכמה חברתית, אפילו אם השירות היה ממש נורא, מצד שני, האם ניתנה תמורה כנגד הטיפ? כן, הרי עבור מה ניתן הטיפ? עבור השירות. ולכן קשה לטעון שטיפ כלשהו שניתן עבור שירותים הוא מתנה, אין חיוב תיאורטית חוזי שניתן לדרוש את החיוב הזה, אבל נוצרת מוסכמה חברתית שיוצרת חיוב. אז גם זה ככל הנראה לא מהווה מתנה.

מה בכל זאת יכול להוות מתנה? יש לנו 2 דוגמאות: **הסיפור בסלפותי** יש משפחה בדואית שבה אב המשפחה מעסיק את הבן בעסק. המשכורת שהבן מקבל זו הכנסה שחייבת במס אבל בנוסף האב נותן לבן שווה כסף – הוא משכן את הבן עם אשתו ונכדיו בביתו ומספק להם את שירותי הדיור, אוכל, בגדים ועוד. נשאלת השאלה האם זה שווה כסף שמהווה כהכנסה חייבת. על פני הדברים אמרנו שהילדים מקבלים מההורים זה מתנה, למרות שזה חוזר ונשנה, ולמרות שמדובר בילדים. התשובה לא הייתה פשוטה בגלל שהוא עובד אצלו. וברגע שהוא עובד אצלו, אם במקום לשלם משכורת הוא יעניק לו את הדיור, אז הוא שילם משכורת בשווה כסף ולכן זה ייחשב כמתנה. היו להם 2 מערכות יחסים: אב ובן ומעסיק ועובד. ואז אנחנו צריכים להכריע אם מה שעובר ביניהם, עובר במסגרת היחסים העסקית או האישית. אם אישית – מתנה, אם עסקית – לא מתנה. הבעיה הייתה עובדתית-ראייתית, ביהמ"ש מגיע למסקנה שזה ניתן במסגרת יחסים משפחתית ולמעשה לא היה כאן משהו מאוד מורכב. ניתן להביא ראיות לגבי תחום השכר של נהגי משאיות מהסוג הזה או במקום העבודה ועוד, ואם השכר נופל בתחום ולא נמוך, ויש מעבר, זו מתנה. אבל זה בעייתי אם מדובר במנכ"ל, ששם אין מחיר שוק, ולכן מבחינה ראייתית היא תהא קשה יותר.

**הדוגמה של אבוחצירא**, הרב אבוחצירא מקבל תקבולים מכל מיני סוגים – ברכה, עצה, קמעות, השתתפות בהילולות, מתווכים עבור אחרים, ויש כאלה שנתנו תרומות מתוך אמונה שהם מאמינים ברב. ואז נשאלת השאלה האם התקבולים הללו מהווים הכנסה או במילים אחרות האם יש כאן עץ שמצמיח פירות ואולי זו מתנה. מבחינת עץ ופירות, יש כאן עץ – החצר של הרב, זה מנגנון, יש פעילות, יש מישהו שאוסף את הכל ויש מנגנון. האם יש מחזוריות? יש. ולכן לכאורה יש מקור. אבל מצד שני יש בסיס לטענה שזה ניתן בנדיבות ליבם של הנותנים. אם זה כנגד קמעה או עצה/ברכה זה לא בנדיבות הלב, אם הרב מכבד בנוכחותו, האורחים רואים את זה כתמורה וגם הרב רואה את זה, ולכן שם יותר קל לומר שזו איננה מתנה. הקושי היה במקרים שאנשים נתנו תמורות מאוד גדולות ולא היה ברור מה התמורה – למשל שחשוב שהרב יתקיים, וקיומה של החצר של הרב שחשובה מבחינה אמונתית-דתית. ביהמ"ש הגיע למסקנה שזה חייב במס, וניתנה תמורה – מהי התמורה? התמורה היא קיום חצרו של הרב. הרב מקיים את החצר – על תפילותיו, ברכותיו וקדושתו, וכנגד זה שהוא מקיים את זה ונותן את ההון האמוני למאמינים, הם מחליטים לתת לו. זה לא שונה מטיפ. אפשרי להגיע למסקנה הפוכה, אבל היה צריך להתחבט במקרה הקיצוני הזה.

**מחר**:

נדון על ירושות, מלגות, פרסים, מציאות.

# **הערה**

**‏17/11/2022**

להבחנה שעשינו בין הכנסה פירותית להונית, כאשר ביצענו את ההבחנה, דיברנו על 3 דברים: ביצוע, נפקות ורציונל. כשדיברנו על ביצוע הבחנה דיברנו על **מבחני מגיד וחזן**, שבהם אנחנו מוצאים את סיכום רשימת המבחנים שמבחינים בין הכנסה פירותית להונית. במסגרת ההבחנה הזו אנחנו מבחינים בצורה שונה בין הכנסה הונית להכנסה פירותית כאשר מדובר על פיצויים. אז בסוף הדיון בהבחנה בין הכנסה פירותית להונית, בסוף הדיון במבחני מגיד וחזן, יש להוסיף תת כותרת –

תחת המבחנים שמבחינים בין הכנסה פירותית להונית: הכנסה מפיצויים

לגבי פיצויים, ביהמ"ש אימצו מבחן משפטי נפרד, אחר, שגם הוא ללימוד עצמי. זה נקרא מבחן הפרצה. זה כתוב במפורש ב-2 פסקי דין. אופי הפיצוי הוא כאופי הפרצה שאותה הוא בא לסתום. ז"א אם הפרצה היא הונית, הפיצוי יהיה הוני ואם הפרצה היא פירותית, הפיצוי יהיה פירותי. הרעיון הוא כזה – תוספת לעושר/תקבול/רווח שמתקבל בצורה של פיצוי, ככל הנראה פסיקה בדיני נזיקין, פיצוי חוזי, פשרה, משהו שבגינו מישהו מקבל משהו, על מה מקבלים פיצוי – נזק. מישהו ניזוק בדין כללי/אזרחי כלשהו ובמסגרת הליך מעין משפטי, מפצים אותו על נזק. כאן אנחנו אך ורק עוסקים בתקבולים של פיצוי, ומכאן אנחנו אך ורק עושים את מבחן הפרצה. 2 דוגמאות קלות:

1. לנישום יש עסק, הוא מוכר מוצרי חשמל. והשכן שלו, יש לו תקלה במערכת האינסטלציה ופרץ מים הציף את החנות. החנות מוצפת – 3 ימים החנות לא נפתחה. המוכר לא הרוויח משהו שהיה צריך להרוויח והוא מפצה אותו על הרווח שנמנע. הם הגיעו למס הכנסה והשאלה אם לתקבול כזה יש אופי פירותי או הוני, אז הפרצה שהוא בא לסתום אלה רווחים פירותים, הרי שהסתימה והתחליף של הרווחים יהיה בעל אופי פירותי.
2. נניח שבאותה הצפה, נהרסה מערכת רמקולים שהייתה מותקנת בחנות, והוא מפצה גם על החלפתם. ההחלפה שלה כמוה כמכירת המערכת ורכישת חדשים, אז הוא מפצה על כך שהוא פגע ברמקולים, כאילו הוא מכר אותם. מה המשמעות של מכירה כזו? כל פגיעה בציוד קבוע בעסק היא בעלת אופי הוני, אילו היינו מכריעים לפי מגיד וחזן, המכירה הייתה בעלת אופי הוני ולכן הפיצוי הוא גם בעל אופי הוני. אבל חשוב לבחון זאת לאור 2 הדוגמאות של פסקי הדין שיינתנו לקריאה בהמשך השבוע.

**גישת המקור – המשך**

ראינו אתמול שיש סתירה פנימית בין הפסיקה שלמתנות אין מקור אבל ראינו שלפי המבחנים יש מקור. הסתירה קיימת בגלל שגישת המקור אינה בעלת רציונל. רצינו בדיוק לדייק מהי מתנה ולכן דייקנו דרך פרשת ברזל.

**בדוגמה של פושט היד** **המקבץ נדבות בקרן רחוב**, התשובה היא לא ברורה. אין לנו פסיקה בעניין ורשות המיסים לא רודפת אחרי פושטי היד ודורשת מהם להגיש דו"ח למס הכנסה. אבל עצם זה שלא עושים את זה, לא אומר שמבחינת הדין זה נכון. אז אם זו מתנה לא נטיל על זה מס, אבל האם זו מתנה? המבחן המשפטי בישראל באשר למתנה לצורכי מס זה תגמול כנגד מתנה (פרשת ברזל). האם הייתה כאן תמורה? אנשים שזורקים מטבעות לכובע של פושט היד אינם בעלי חובה משפטית לעשות את זה, כלומר זה בנדיבות לבם ואין כאן תמורה, הקבצן לא עושה שום תמורה בעד הנדבות. לכן זה לא חייב במס. אם אנחנו מצביעים על מקור מסוים, אז אין כאן מתנה אם בגדר זה הוא מקבל את השכר שלו. יש כאן פעילות מסוימת עסקית, עסק קטן אבל פעילויות שהיינו מזהים אותם כעסקים נראות כמו הקבצן. עסקי או מסחרי ביהמ"ש דחה את זה, גם אם זה לא עסקי או מסחרי יכול להוות הכנסה, אבל אם זה כן עסקי או מסחרי נוכל להרחיב ולהגיד שזה גם מהווה הכנסה. לאותו אדם שעוסק בפעילות הזו, שיש להם ממש תורת פעילות. התשובה המשפטית מיסויית לגבי קבצן לא ברורה שכן יש סתירה בין מבחן המחזוריות לבין מבחן התמורה, כלומר אנחנו מוצאים דברים שמצד אחד נראים כמו מתנה אבל יש פן עסקי/מסחרי ולכן ניתן לטעון לכיוון מסוים.

**תקבולים שאינם חייבים במס בפן הפירותי – כך נפסק בישראל**

1. **מתנה**;
2. **ירושות –** זו תוספת לעושר שאין לה מקור. זו פסיקה, תחילה, מדוע אינה ירושה היא לא מקור? קשה לספר כאן את הסיפור של עץ ופירות וגם על כך שמדובר באופן מחזורי. למרות שניתן לציין שהאדם קיבל את הירושה שצמחה על קשר הדם. אז נלך לכיוון של תמורה – האם ניתנת תמורה עבור התקבול? אנחנו רוצים להאמין שלא, ולכן יש מקרים לדוגמה שלאנשים שנפטרים ומורישים במסגרת צוואה, מורישים למטפל/ת שטיפלו בו לקראת סוף חייהם, סכום מסוים. אבל אם זה ניתן למטפל יכול להיות שזה יהיה אחרת מבחינת פוטנציאל למחזוריות ומבחינת עץ ופירות. בפרשת סלפותי, ביהמ"ש מביא דוגמה מפסק דין אנגלי, על מעסיק שהעסיק עובדת ומקביל מתפתחת ביניהם מערכת יחסים אינטימית, אבל הם נפגשים בדירה שהוא שוכר בעבורה ונשאלת השאלה האם היא צריכה לשלם על כך מס. ושם ביהמ"ש קבע שמדובר על יחסי קירבה ולכן זה לא חייב במס;
3. **מלגות –** מלגות בד"כ מתקבלות לרוב ממוסדות אקדמיים, או ממשרדי ממשלה. השאלה אם המלגה הזו חייבת במס – האם יש תוספת לעושר, האם היא נובעת ממקור? האם היא מחזורית? כנראה שכן (במיוחד פוטנציאל), ולכאורה יש לזה מקור ועם זאת, היה ויכוח ארוך שנים. בסופו של דבר המחלוקת הזו הגיעה לפתרונה על ידי חקיקה של פטור למלגות **בסעיף 9 לפקודת המס**, ולפני מספר שנים נחקק סעיף פטור (29) למלגות, לכן יש כאן פטור סטטוטורי. אבל רשות המיסים חוקקה את הפטור בתנאים של מלגה – התנאי המרכזי הוא תמורה. אם אדם קיבל מלגה ולא נתן כנגדה תמורה היא פטורה ממס. כלומר, לא צריך לשאול את השאלה ההלכתית האם לפי הפסיקה למלגה יש מקור, כי לכאורה ניתנה לה תשובה סטטוטורית, מלגה פטורה ממס אלא אם ניתן כנגדה תמורה. ביהמ"ש קיבל את הפרשנות שאם יש מלגה שכנגדה תמורה היא לא פטורה ממס. אבל מה בהקשר של מלגות עם שעות התנדבות? נשאלת כאן מהי תמורה, בד"כ תמורה היא שירות או נכס. אם המלגה ניתנת בעד להתנדבות, היא תמורה וחייבת במס. פרח לפי הפטור היא מלגה שחייבת במס. אבל גם המלגות של פרח נכנסות לפטור כי יש סייג לתמורה. זאת משום **פשטות –** המשמעות היא שסטודנטים צריכים להגיש דו"ח על הכנסה מינימלית. מדוע אוניברסיטאות נאבקו עם רשות המיסים? למה זה עניין את האוניברסיטה אם צריך לשלם במס או לא? אולי ימשוך יותר סטודנטים, אבל לאוניברסיטה יש אינטרס כי עם פחות כסף אוניברסיטה תוכל לעשות פחות טוב, היא דואגת למטרות שלה. זאת דרך אחרת לומר שהמס שהמוטל על הסטודנט מגולגל בחלקו על האוניברסיטה, שהיא משלמת אותו (האוניברסיטה צריכה לשלם יותר בעבור האפקט שהיא מנסה להשיג). **פרשת קרצ'מר** דנה על 3 פרופסורים שהוזמנו לאוניברסיטאות בחו"ל לשנה לשהות שם ולא לעשות כלום, לא ללמד אלא רק לבוא ונתנו להם מלגה. והשאלה האם היא חייבת מס בישראל. השאלה אם המלגה מהסוג הזה חייבת במס. הם טענו שאין מקור, יש התעשרות, אבל אין לה מקור. ואיך הם ניסו להוכיח? אין כאן עץ שהצמיח, אין מחזוריות למרות שברור שיש פוטנציאל ואין תמורה, הם התעקשו על האין תמורה, וביהמ"ש העליון פסק ובדיון נוסף שהייתה תמורה מטעם המרצים בעצם זה שהם ישבו באוניברסיטה, עשו מחקר והיו חברים בקהילה;
4. **הימורים, הגרלות ופרסים**: תקבולים שמקבל אדם מזכייה בהימור, בהגרלה או מפרס שהוא קיבל במסגרת תחרות כלשהי. יש לנו הלכה ארוכת שנים, ששלושת התקבולים הללו הן ללא מקור ואינן חייבות במס בישראל כי אין להן מקור, הימור לא צומח על עץ, למרות שהכל מחזורי, נפסק שאין מקור. חד משמעית נפסק שאין מקור. ב-2003, המחוקק הופך את ההלכה באופן סטטוטורי בסעיף 2(א) שמטיל מס מפורש על הימורים, פרסים והגרלות ולכן זה חייב במס בישראל. האם סעיף 2(א) פרץ את גישת המקור? שכן הוא הטיל מס באופן סטטוטורי על תקבולים שנפסק במפורש שאין להם מקור. אז מה המחוקק אומר לנו? האם יש כאן פריצה של גישת המקור, אפשרי לומר שאין כאן פריצה. המס שמוטל על תקבולים לפי סעיף 2(א) כפי שנקבע בתקנות, מוטל על ההגרלה ברוטו, כלומר על הפרס ברוטו – על ההכנסה/תקבול. כשמדובר על הכנסות מהימורים יש לנו הסדר מס מיוחד שמוטל על בסיס מחזור, הכנסות, כלומר רק הכנסות ולא מכירים בהוצאות. למשל אם כדי לזכות בלוטו, צריך למלא טפסים ויש הוצאה של כסף, לא יפחיתו את ההוצאות כדי לחשב את הרווח מההגרלות, במקרה של הימורים זה מוטל רק על הימורים וזה יוצא דופן בפקודה וזה לא מס על בסיס רווח אלא מס על בסיס תקבולים. יש לנו 2 הסדרים כאלה בפקודה אבל הם יוצאי דופן. אז למה עשו את זה? **צדק חלוקתי**, מי שמרוויח יותר זה צודק שהוא ישלם יותר. אבל אפשרי גם לטעון **לפי פשטות**. לכן כל פעם שאנחנו מטילים דו"ח על אנשים פרטיים זה הופך למורכב יותר. יכול להיות שאנחנו רוצים לדכא סוג התנהגות מסוים (אם היו משלמים על הוצאות כולם היו בהפסדים). גם הימורים לא חוקיים חייבים במס בישראל. האם כוכב ריאליטי שזכה צריך במס? קודם כל מדובר בתוספת לעושר, היא פירותית כי אין כאן מכירה, אפשרי להגיד שהוא העץ ויש כאן פוטנציאליות, אבל האם זה מוגדר כפרס, האם זה תואם את סעיף 2(א)? האם זה פרס לפי סעיף זה? או שיש לזה מקור ואז הוא חייב לפי מדרגות המס ותוצאת המס היא אחרת. אז איך אנחנו מבחינים בין 2(א) לבין הכנסה מחזורית שיש לה מקור? המבחן המשפטי הנוהג הוא מידת האקראיות-רנדומליות – כלל שהסיכוי לזכות בפרס פחות תלוי ביכולת, פחות תלוי בתכונות כלשהן אלא הוא יותר רנדומלי ובלתי תלוי, ניטה לומר שזו הכנסה מפרס לפי סעיף 2(א) וככל שהוא תלוי יותר ביכולת, בהתנהגות, במאמצים או בכישרון של מקבל התגמול ניטה לומר שהוא חייב במס לפי סעיפי 2, וזה לפי **פרשת עמית**, שהיה שחקן פוקר. זכייה של שחקן פוקר יכולה להיות מסווגת כהימור, אבל בד"כ זכויות בפוקר הן זכויות בקזינו והן זכויות מהימורים. אבל מה מיוחד במקרה של עמית? הוא היה שחקן פוקר מקצועי, שככל הנראה היה זוכה יותר ממפסיד, ולכן זה לא נתון למזל אלא ליכולת, טקטיקה, כישרון. אז במקרה של עמית זו הייתה השאלה ולכן הזכייה שלו נבעה במידה רבה מיכולת ולכן היא לא רנדומלית לגמרי/מספיק ולכן היא הכנסה ממשלח היד שלו. אבל אדם רגיל שיזכה בפוקר יהיה לפי סעיף 2(א). כנ"ל לגבי ראליטי אנחנו צריכים להבחין בין הזכייה שהיא על יכולת לבין מזל. מי שנותן את הפרס משלם את המס גם וזה נקרא ניכוי במקור;
5. **מציאות –** מתת שמיים, אם משהו נפל עליי מהשמיים, הרגל נתקלה בשק מלא זהב, מציאה אין לה מקור.

אם נסתכל על הרשימה, אילו תוספות לעושר פירותיות אינן חייבות במס בישראל? מעט מאוד, רוב התקבולים חייבים במס ובסיס המס מאוד רחב לפני פטורים. מתנות (אבל באמת) שבתוך המשפחה לא חייבות במס, ירושות ומציאות.

# **עיתוי החיוב במס**

**‏23/11/2022**

עיתוי החיוב במס עוסק במועד שבו הנישום התחייב במס. כלומר המועד שבו קם החיוב במס, שהוא כמו כל חיוב אחר, באותה מידה ששני צדדים כורתים חוזה ובו קמים חיובים כלפי הצדדים, כך גם בדיני מיסים. אנחנו עוסקים בשאלה של מתי, מהו המועד שבו הוקם החיוב ובפרט באיזו שנה. מדוע? כי תקופת המס לצורכי מס היא שנה – מהראשון בינואר ועד היום האחרון בדצמבר, זה נקבע **בסעיף 6 לפקודת מס הכנסה**. בכל שאר המדינות תקופת המס היא שנה, ולרוב קלנדרית. לכן, אנחנו צריכים להחליט אם רווח מסוים שעליו מוטל מס (ואין ויכוח על המקור וכו'), מצטבר על הרווחים של השנה או שיסווג כחלק בשנה הבאה. זו שאלת העיתוי – מתי, לא כמה או איך.

* **מקור שאלת העיתוי**

הסיבה ששאלת העיתוי עולה היא שהחלטנו לחלק את תקופת העיתוי לפי שנים. בכל שנה מוטל מס בנפרד, כך למשל על 2022 וכן הלאה. מדוע שנה? אפשרי היה לחשוב אחרת, ולהטיל מס על רווחים על כל חייו של הנישום – מהיום שבו הוא נולד ועד היום שהוא הולך לעולמו. במידה רבה זה רעיון צודק, מדוע אנחנו מטילים מס הכנסה? צדק חלוקתי, אנחנו רוצים לחלק מחדש. ההכנסה מתי? יותר גדולה השנה, השנתיים? מה נראה יותר נכון לצדק חלוקתי? למשל, סטודנטים – יש להם הכנסה מצומצמת, ואם נבחן זאת בנפרד, לא נצטרך לשלם מיסים, אבל על פני כל החיים, בממוצע, תוחלת ההכנסה תהא יחסית גבוהה. אז איך אנחנו צריכים לחלק מחדש? אם אדם הרוויח מעט על פני מספר שנים או בסך הכל אם הוא הרוויח הרבה או מעט בחיים שלו. לכן, לא קשה להצדיק את הטענה על הטלת מס לאורך כל החיים. לכן, הצדק החלוקתי הזה יושג בצורה טובה בין בעלי רווחים גדולים וקטנים לאורך החיים. אבל המערכת לא תעבוד ממספר סיבות, כמו למשל שיתברר שהנישום צרך את כל כספו, או יבריח נכסים או יברח. גם אם נחכה למועד כ"כ מאוחר, נצטרך לבחון את הרווחים שלו לפני זמן, לכן קשה להוכיח דברים על פני תקופה כ"כ ארוכה בזמן. נצטרך למדוד את הרווחים של הנישום בתקופות סבירות לפיהן ניתן לוודא בצורה טובה ולא יקרה מדי מה יהיו הרווחים שלו עד כה. אז אולי פעם ב-5 שנים או 10 שנים. שיקול רלוונטי לקיצור התקופה היא גם שיקול של תכנון המדינה – המדינה צריכה לדעת כמה כסף היא מקבלת לאורך התקופה. זו לא בעיה קשה מאחר שהמדינה מפזרת את התקבולים שלה על פני המון נישומים, מה שאומר שאיך שלא יגבו הסיכונים האלה מתפזרים, כך שאם נעבור למערכת שבה גובים פעם ב-20 שנים, המדינה תוכל לתכנן באופן סטטיסטי כמה אנשים מתים בכל שנה. מה שיותר בעייתי זה להוכיח מה יהיו ההליכים. למה כל שנה דווקא? איך בחרו שנה?

כאמור, אנחנו רוצים לקצר, אבל ככל שתדירות הדיווח והגבייה עולה, המערכת תהיה מורכבת יותר. במקום שרשות המיסים תבדוק את הדוח פעם בשנה, אז אולי היה עדיף פעם בחמש שנים. לכן במתח הזה נקבע שנה – למה? זה לא שמישהו בדק או חישב עלויות, פשוט הוחלט כך משום שזה נוח להתפקס ככה. אלא, שיש מתח במיסוי לטווח ארוך; אם אדם מרוויח מיליון על פני תקופה או מאה אלף על פני מספר יותר מצומצם של תקופה, אז בגלל שמערכת המס **היא פרוגרסיבית**, תוצאות המס השנתיות תהיינה שונה מאשר באופן רב-שנתי. לכך יש פתרון שקוראים לו "מיצוע" של נטל המס על פני שנים, התוצאה הרב-שנתית היא לא צודקת והסיבה שההכנסות על פני החיים הן מאוד משתנות. אם היינו ממצעים את ההכנסות היינו בשיעור מס קבוע על ההכנסה.

סעיפים 7 ו-8 מדברים על חריג לסעיף 6, שהם קבלנים, למשל מתאימים לפעילות העסקית שלהם תקופת מס שונה משנה.

* **חשיבות שאלת העיתוי**

מדוע השאלה של סיווג רווחים משנה אחת לאחרת חשובה? התשובה היא **ערך הזמן של הכסף**. המשמעות של ערך הזמן היא שלהחזיק כסף על פני זמן יש ערך, ולכן אנחנו מעדיפים להחזיק היום כסף מאשר בעתיד. השאלה היא מדוע? מה ההבדל אם יש למישהו מאה שקלים היום, או החזקה של מאה שקלים בעוד שנה? ההבדל הוא אינפלציה. משמעותה – שכוח הקנייה קטן. כלומר, השטר של מאה שקלים בתחילת שנה מספק לי הנאה בצריכה, ובסוף השנה אני יכול לרכוש פחות מוצרים, אבל ככל שהמוצרים עולים יותר, ניתן לקנות פחות מהם עם אותם מאה שקלים. ולכן יש כוח קנייה קטן יותר בסוף שנה מאשר בתחילתה. במובן מסוים מאה השקלים שווים פחות בסוף השנה מאשר בתחילת השנה, בגין האינפלציה.

אם כן, סיבה ראשונה לכך שלזמן יש ערך זו **האינפלציה**. כל עוד האינפלציה היא חיובית תמיד נעדיף אותה כי יש לנו יותר יכולת לצרוך אותה, אבל היום כשערך האינפלציה שונה, המשמעות היא שאני אעדיף לקבל אותם בתחילת השנה מאשר בסוף השנה (העדפת הווה). אבל נניח שאנחנו לא רוצים לצרוך, אז למה צריך את הכסף? זאת משום שהוא מייצג ערך. כך, שהאינפלציה היא לא רק על כך שלזמן יש ערך, אלא גם העובדה שניתן לקבל גם בהלוואות **ריבית**, שהיא כמעט תמיד חיובית, ולכן זה משפיע על ערך הכסף. גם אם האינפלציה היא 0, אנחנו יודעים שאם יש לנו כסף היום, ניתן להלוות אותו לאדם אחר שיחזיר אותו בסוף השנה עם ריבית עליו, לכן נעדיף לקבל מאה שקלים היום כדי לתת לאדם אחר הלוואה, שיצטרך לשלם עליה ריבית. גם אותו לווה ירצה לקבל את מאה השקלים היום ולא בסוף השנה. אלה שני רכיבים של ערך הזמן של הכסף, כל עוד שניהם יחד חיוביים או שאחד חיובי, המשמעות היא העדפת ההווה – מאה שקלים היום הם אינם מאה שקלים של מחר, כך שמבחינה נומינלית זה אותו הדבר אבל מבחינה ריאלית זה אחר.

במונחים כלכליים **הריבית הנומינלית היא האינפלציה + ריבית**. היא מביעה את ערך הזמן של הכסף בכל מדינה. אפשר לחשוב על זה דרך אג"ח ממשלתי. אג"ח זו הלוואה, ולמעשה המשמעות היא שהמדינה לווה מאיתנו כסף. יש 2 סוגים: האחד צמוד למדד (לאינפלציה) והשני לא צמוד למדד. אז אם אנחנו קונים מהמדינה אג"ח צמוד למדד, המדינה מבטיחה להחזיר בסוף תקופת ההלוואה את מאה השקלים בהתחשב באינפלציה, מקבלים את קרן ההלוואה (סכום ההלוואה) ועליה מצטברת האינפלציה. גם באג"ח צמוד למדד המדינה מבטיחה ריבית. היא קובעת שאפשרי לקבל על האג"ח הצמדה למדד פלוס ריבית מסוימת. המשמעות היא שאם הלוויתי למדינה 100 שקלים, כשהם צמודים לממד – 5%, ועוד ריבית 2%, אז נקבל בסך הכל 107. זו הלוואה שצמודה למדד ונושאת ריבית של 2%. אג"חים שהם צמודים למדד/לאינפלציה ולריבית, הריבית הזו נקראת ריבית ריאלית. כלומר א המדינה מציעה ריבית צמוד מדד הריבית היא ריאלית. אג"ח מסוג שני שהמדינה מנפיקה היא אג"ח שאינו צמוד למדד. כלומר זה אג"ח שרק מבטיח ריבית. אם אנחנו מלווים למדינה 100 שקלים, ישנה ריבית מובטחת מראש. הריבית הזו ללא הצמדה למדד נקראת ריבית נומינלית. לכן, יש לנו 2 סוגי הלוואות:

1. **הלוואה צמודה למדד + ריבית**: לכן, אם נניח שהאינפלציה השנתית היא 5%, והריבית שהובטחה שנכנה אותה "ריאלית", שההלוואה תוחזר צמודה למדד המחירים לצרכן, פלוס ריבית של 2%, בסוף השנה יחזירו 107.
2. **הלוואה נושאת ריבית**: הריבית כאן נומינלית (כי אין כאן הצמדה למדד). סביר להניח, שאם אלו התנאים הקיימים בשוק, הריבית הנומינלית תהיה גבוה מ-2%, כי אם יש הלוואות מהסוג (1), אז מי ירצה לקחת הלוואה כזו, אז סביר להניח שהריבית כאן תהיה בסגנון 7 (בהתאם לחישוב לעיל).

הנקודה החשובה היא שהמדד הוא חלק מערך הזמן של הכסף וגם הריבית. הריבית הנומינלית מכילה בחובה את 2 הרכיבים הללו, לכן אם יש הלוואות צמודות למדד + ריבית, הדבר יכתיב את הריבית הנומינלית. ערך הזמן של הכסף בא לידי ביטוי בריבית הנומינלית שבתוכה יש אינפלציה וריבית ריאלית, ולכן:

*האינפלציה בוודאי רלוונטית לערך הזמן של הכסף. בגין 2 הרכיבים הללו יש ערך זמן לכסף, ז"א לכל אדם יש העדפה לכסף היום מאשר כסף בעתיד, שהיא באה לידי ביטוי בריבית הנומינלית הזו, ככל שהיא גבוהה יותר, אז הערך הנוכחי שווה יותר מהערך העתידי. אם הריבית הנומינלית בשוק הייתה 20%, מאה שקלים היום שקולים מבחינתי ל-120 בסוף השנה, ולכן מאה שקלים היום עדיפים מאשר בסוף השנה, שכן ניתן ליצור מהם 20 בסוף השנה.* ***העדפת ההווה על להחזיק את הכסף היום, חזקה ככל שערך הזמן של הכסף גבוהה יותר.***

*במיסים אנחנו עוסקים על תשלומי מס על רווחים, החיובים נעשים באופן שנתי, כלומר רווחים שמסווגים לשנה יחויבו במס השנה וכן לכאלה המסווגים לשנה הבאה. שאלת הסיווג הופכת להיות קשורה לערך הזמן של הכסף. נניח שיש לנו רווח שאנחנו יודעים את שיעור המס וצריך לשלם 100 שקלים מס על הרווח הזה, השאלה היא אם הרווח מסווג לשנה הנוכחית, או שהוא מסווג בתכנון מס, תחת כנפי החוק, לשנה הבאה. השאלה אם נשלם אותם השנה או שנה הבאה.*

*אם נשלם השנה אז אנחנו מאבדים את ערך הזמן של הכסף, ואם נשלם בשנה הבאה, אנחנו יכולים לשמור על ערך הזמן של הכסף. כל דחייה של חיוב מס לעתיד מעניק לנישום את ערך הזמן של הכסף, כי הדחייה משמעותה שאנחנו לא משלמים היום, אלא בעתיד. כך, מס נדחה הוא מס נחסך יותר ויותר ככל שערך הזמן של הכסף גדול יותר (ככל שהאינפלציה והריבית עולה יותר), העדפת ההווה חזקה יותר והרצון לדחות את המס גבוהה יותר. ככל שדוחים יותר, מרוויחים את ערך הזמן של הכסף יותר. ככל גם שערך הזמן של הכסף גבוה יותר, יש יותר רצון לנישום לדחות יותר ויותר את המס. מהו הדין אם רשות המיסים תטען שהתשלום ככה יהיה צמוד לאינפלציה וידרוש ריבית, הרעיון של מס נדחה הוא מס נחסך הוא לדחות את החיוב במס בערכים נומינליים ולא ריאליים, השקלים של היום יהיו אותם שקלים של עד אז. כאשר ערך הזמן של הכסף גבוהה, אנחנו מוצאים הרבה יותר לחצים לתכנוני מס, לא כ"כ סביב לא לשלם מיסים, אלא לשלם מיסים אבל כמה שיותר בעתיד הרחוק.*

***איך דוחים מיסים?*** *את כל תכנוני המס רוקחים עו"ד שיודעים כיצד להתעסק עם החלקים של המכונה הזו. מה פקיד השומה מקבל ומה הוא לא מקבל. זה המון פרקטיקה והם אינם נראים על פני החקיקה. את חלק מהדברים אנחנו מכירים אבל אחרים לא, כי אלה תכנוני מס שלא אמורים לראות אותם. גם ברשות המיסים לא עולים על כך, שכן זה להקים חברות במקום מסוים, לאו דווקא באופן לא חוקי, אלא יותר ניצול של החוק לרעה. הדוגמה הפשוטה ביותר לכך היא מיסוי רווחי הון, שנעשים על בסיס מכירה ולא על בסיס שנתי. אבל, אם זה רווחי הון, נטיל מס רק על רווחים בעת מכירה (למשל נכס או דירה), כשהסיבה לכך היא מורכבות. לכן בחסות הדין אנחנו קובעים במפורש שלא גובים מס על רווח שנוצר במהלך השנה אלא במועד המכירה של הנישום. כך, הרווחים יצטברו אבל ישולמו רק בעת המכירה. אמנם, באופן נומינלי מס רווחי הון הוא 25%, אבל הוא נומינלי. למה נומינלי? זה לא באמת 25%, אם נוצר רווח של 100, ומתוכו 10 נוצרו בשנה הראשונה לחייו של הנכס, ומכרו אותו בעוד 20 שנה, אבל לא שילמו עליהם עד כה מס, דחינו את המס ל-20 שנה והרווחנו את ערך הזמן של הכסף וזה תחת כנפי החוק. לכן גם יש נטייה יותר גדולה להשקיע בהשקעה ארוכת טווח.*

*מס נדחה הוא מס נחסך. אפשרי לחשוב על מס זה ב-2 צורות:*

1. *בעצם האפשרות לדחות את החיוב במס לעתיד, המשמעות היא שאנחנו משלמים פחות מיסים, הרי שכשנעשה תכנון מס שבגינה נדחה את חיוב, זה כאילו* ***שמטילים את אותו שיעור מס על חלק מהרווחים שלי****. כאילו חסכתי במס (משלם פחות מיסים). במשוואה שבה:*

*החיוב במס = בסיס המס (רווח) כפול שיעור המס*

*לכן, זה כאילו שהיום שילמנו פחות. כך* ***שבסיס המס למעשה הוא יותר קטן****, אם נדחה את המס אנחנו כאילו משלמים פחות מיסים על חלק מהרווחים שלי.*

1. *ניקח את אותם רווחים שצריך לשלם עליהם מס ונקטין את* ***שיעור המס****. אנחנו מצליחים לשאת בשיעור מס נמוך יותר על ידי זה שאני דוחה את החיוב, כלומר ניתן לשלם עליהם פחות. אם מס רווחי הון בישראל הוא 25%, זה שיעור המס הנומינלי, וככל שפרטים בחברה דוחים את החיוב במס לעתיד על רווחי ההון האלה מאחר שהם מחזיקים לתקופה ארוכה, שיעור המס האמיתי שחל עליהם הוא פחות מ-25%, בכמה – זה תלוי בכמה זמן הם דחו את המס ומהו ערך הזמן של הכסף, ככל שהם דחו ליותר זמן או שערך הזמן של הכסף גדול יותר, שיעור המס קטן יותר, כאילו זה רק 20% או 15%.*

***מחר****:*

* עקרון המימוש

# **עיתוי החיוב במס - המשך**

**‏24/11/2022**

דיברנו אתמול על דחיית הכנסות, ראינו דוגמה של מס רווחי הון. מבחינת הוצאות, כאשר הנישום מעוניין לדחות את חיובי המס שלו, הנישום ירצה לדחות את הדיווח על הכנסה חייבת/רווחים. כלומר אם הרווח מדווח בעתיד, המס על הרווח יתחייב בעתיד, איך עושים זאת?

1. לדחות את ההכנסות, אז אם אני דוחה את הדיווח על תקבולים, הרי שאני דוחה את הדיווח על הרווח.
2. אפשרי גם לשחק עם ההוצאות, כלומר עם עיתוי הדיווח על הוצאות, אז הוא גם יכול לדחות את עיתוי הדיווח על הרווח.

בסך הכל, ההכנסות וההוצאות במשך תקופה מסוימת זהות, אין תחמון לגבי כמה הוצאות מוציאים אלא רק עיתוי הדיווח משתנה, אז במקום לדווח בעתיד על הוצאות, נדווח עכשיו. למשל, אדם מרוויח 100 בשנה (סה"כ 200 בשנתיים), ונניח שיש הוצאות של 20 לשנה, ובסוף תקופת השנתיים יש הוצאות של 80 נוספים. אז, יש לנו אפשרות להוציא את כל ההוצאות בשנה השנייה, ויש אפשרות שההוצאות יוצאו בשנה הראשונה (ואז דחינו את המס):

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
|  |  | שנה I | שנה II |
| **אפשרות I** | הכנסות | 100 | 100 |
|  | הוצאות | 20 | 20 (+80) |
|  | הכנסה חייבת | 80 | 0 |
|  | מס | 24 | 0 |

מס = 30%

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **אפשרות II** | הכנסות | 100 | 100 |
|  | הוצאות | 20 (+80) | 20 |
|  | הכנסה חייבת | 0 | 80 |
|  | מס | 0 | 24 |

באפשרות השנייה הנישום יכול לדחות את החיוב במס לשנה הבאה כדי להרוויח את ערך הזמן של הכסף עליהם. כך שלמעשה ניתן להשאיר את התשואה בכיס (ערך הזמן של הכסף), איך ניתן להגיע לאפשרות השנייה? עיתוי הדיווח על ההכנסות.

נישום יכול לדחות את הדיווח על הרווחים או להקדים דיווח על הוצאות. כדי לדחות את המס צריך לדחות את הדיווח על רווחים, או מקדימים דיווח על הוצאות. הרעיון הוא להפריד בין המציאות לדיווח, המציאות נשארת – המשפט יראה אחרת, למשל לדווח על הכנסות מאוחר יותר, או לדווח על הוצאות יותר מוקדם, אז אפשרי לקבל את ערך הזמן על הכסף באופן טוב יותר.

החיוב במס נעשה באופן שנתי, למה? כך הוחלט. אמרנו שיש יוצאי דופן לפי סעיפים 7 ו-8. לפיכך, הנישום צריך לדווח על כל הרווחים שנוצרו לו באותה שנה, והמס מוטל על כל הרווחים, אז לנישום יש תמריץ לדחות את החיוב במס כי מס נדחה הוא מס נחסך, ומס נדחה הוא מס נחסך בגין ערך הזמן של הכסף. וערך הזמן של הכסף תלוי באינפלציה או בריבית בשוק. לכן התמריץ של הנישום לדחות את המס גדל ככל שערך הזמן של הכסף גדול יותר, כלומר האינפלציה ו/או הריבית גבוהות יותר. דחיית החיוב במס נעשית על ידי דחיית הדיווח על רווחים. דחיית הדיווח על רווחים נעשית באופן כללי באמצעות דחיית הדיווח על הכנסות ו/או הקדמת הדיווח על הוצאות.

# **כיצד קובעים את עיתוי הדיווח?**

**הדין הרצוי**

נענה על השאלה הזו ב-2 שלבים, תחילה ננסה לתת תשובה תיאורטית לשאלה, כלומר – איך אנחנו אמורים לחשוב על השאלה אם אנחנו צריכים לתת לה תשובה סטטוטורית. אנחנו לא מסתכלים על הדין, אלא איך אנחנו חושבים על עיצוב הדין ובשלב השני נבדוק מה הדין בישראל. הטריגר לדיון שלנו הוא התמריץ של הנישומים לדחות את החיוב במס ולהרוויח את ערך הזמן של הכסף, ובזמן הזה רשות המיסים מפסידה את ערך הזמן של הכסף. לכן אנחנו לא רוצים שהנישומים יאחרו או יקדימו את הדיווח, אנחנו רוצים את הנקודה הנכונה – לקבוע את כללי העיתוי, כיצד מכריעים מתי נכון, מוצדק, ראוי, הוגן, צריך לדווח על הכנסות והוצאות?

דוגמאות – **א. יש לנו חוזה ייצור**, החברה מייצרת מוצרים ענקיים שלוקח להם הרבה זמן לייצור (נניח אונייה). אז יש לנו בשנה הראשונה כריתת חוזה, שלפיו מתחייבת החברה לספק את המוצר ולייצר אותו בשנה השנייה והם מסכימים שהתשלום ייעשה בשנה השלישית. מהו המועד הנכון או מהי השנה הנכונה הראויה שבה צריך לדווח על הרווחים מהחוזה הזה? ראשונה, שנייה או שלישית?

**דוגמה ב. היא דפוס המרכז** מפקידים 100 דולר מט"ח, הדולר בתחילת השנה שווה ל-3 שקלים. עד סוף השנה הדולר עלה, הוא שווה 3.5, ומה שקרה בתחילת השנה זה שחברת דפוס המרכז לקחה 300 שקלים ועד סוף השנה 300 שקלים שווה 350 שקלים, יש רווח צבור בתוכו של 50 (אצלנו מודדים בשקלים לפי האלח החוקי). אבל הם לא פדו אותו, ונניח שהם פודים בסוף השנה השנייה והשאלה היא מתי צריך לדווח על הרווח שנצבר בשנה הראשונה או השנייה?

**דוגמה ג. חוזה שכירות**. בעל נכס משכיר נכס לחוזה שכירות לכמה שנים. הצדדים הסכימו שדמי השכירות ישולמו מראש, השנה הראשונה השוכר משלם למשכיר את כל התשלום למשך השנים, אבל מתי העיתוי קורה?

ניתן יהיה להתחייב למשל בענייני וודאות, לתאר את המציאות בצורה שתואמת כמו גם אולי הפרות חוזה, פשטות וכו'. תשובה אפשרית לדוגמה ב. לגבי אי-ודאות, דפוס מרכז הוא הדוגמה הבולטת – אם היו פודים את הדולרים בשנה הראשונה בוודאי שהיה רווח, אבל אם אנחנו לא פודים, יכול להיות שהדולר יחזור להיות באותו ערך נמוך, ולכן יש אי ודאות עתידית לגבי הרווחים הללו. בדומה גם לדמי השכירות בדוגמה השלישית, ששם הנישום יצטרך להחזיר כספים משום מותו של השוכר.

ניקח דוגמה אחרת – יש עסק שבו מוכרים מוצרי חשמל, מדווחים על הרווח לרשות המיסים והאם צריך לדווח על המס? צריך לשלם מס על רווח פירותי מצטבר, אבל שנה הבא יכול להיות שהעסק יהיה בהפסדים, אז אולי לא נטיל מס עכשיו, אלא עד שנתיים? אבל עצם זה שיש אי ודאות עתידית מונע מאיתנו בשום מצב אחר למנוע את החיוב במס. אם נוצר רווח שנתי, מוטל עליו מס ולא משנה מה הנישום מחליט לעשות – לתרום, לעשות, ליצור – נוצר רווח ומס הכנסה מוטל על רווח. לכן, אי ודאות עתידית לא עניינה אותנו.

בביהמ"ש בדפוס מרכז דן באי-ודאות עתידית, אבל נראה שזה חסר היגיון, שכן נצטרך לתת דין וחשבון בהתאם לאופן השנתי. מבחינת נזילות, לא ברור עד כמה מדובר בטיעון משמעותי. אם היינו צריכים לקבוע את עיתוי החיוב, נתחיל מעקרונות ראשוניים – מס הכנסה מוטל על בסיס של רווח, החלטנו שהמס יוטל באופן שנתי. למה דווקא כך? החלטנו שמס על בסיס רווח הוא על אופן שנתי. ואם אנחנו שואלים בנוגע לשאלת העיתוי – באיזו שנה צריך לדווח על הכנסות? צריך לדווח על רווח בשנה שבה נוצר הרווח. זה לא יהיה נכון להטיל אחרת, כי החלטנו להטיל מס על רווחים באופן שנתי. איך מזהים מתי נוצר רווח? כלכלן היה עשוי לטעון שרווח נוצר בשנה שבה באמת יש התעשרות, איך נדע שבאמת יש התעשרות? איך אנחנו מודדים שיש באמת התעשרות או שלא באמת? ניתן להגיד שזהו זמן שלנישום יש הרגשה שהוא התעשר. כלומר אנחנו שואלים – השנה אתה מרגיש שאתה יכול להוציא יותר? נניח בנוגע לחוזה הייצוג, מחיר המנייה יעלה, אבל למה שהוא יעלה? הוא אמור לייצג את השווי של החברה, למעשה החברה מדווחת שבשנתיים הקרובות הם יצטרכו לקחת הלוואות, אבל כאשר מדווחים על כריתת חוזה גדול ערך המנייה קופץ. אז רק בכריתת החוזה מבינים שהחוזה שווה ויש לו רווח. לכן סך הכל יש כאן רווח. לא רק שנוצר אלא יש מדד לבדוק את זה – מתי יש שמחה? זה שאני בוחר שלא לקבל את הכסף מיד זה לא אומר בהכרח, ולכן צריך לטעון שצריך להטיל את המס בשנה שבה יש התעשרות מבחינה כלכלית ללא קשר לעתיד וללא קשר לנזילות (יש הבדל בין נזילות = כסף ביד, לבין רווח, שזה לא אותו דבר). לכן, הנזילות לא אמורה להכריע מתי נוצר הרווח, היא אולי אמורה לשנות את ההחלטה שלנו לא בגלל שלא נוצר רווח. כל מה שדיברנו עליו הוא לא הדין.

**הדין בישראל**

הדין בישראל מורכב מ-2 תשובות שלאו דווקא עולות בקנה אחד: עקרון המימוש ושיטות דיווח.

* **עקרון המימוש**

עיקרון המימוש תחילה זה כלל דוקטרינרי שיפוטי, הוא לא סטטוטורי, ביהמ"ש מחליט, וזה לא ייחודי לישראל. כמו למשל בפרשת הורביץ – הכנסה חייבת במס אלא אם היא מומשה. חייבים מימוש. ז"א שאם נוצרה תוספת לעושר, ויש לה מקור, היא לא חייבת במס. בפרשת דפוס המרכז השאלה היא אם היה מימוש או לא. ולכן התשובה לשאלה מהו עיתוי החיוב במס הנכון הוא המועד שבו ההכנסה ממומשת. אם נדע מהו מועד המימוש, נדע מהו מועד החיוב. למעשה העברנו את השאלה – מהו עיתוי החיוב למהו עיתוי המימוש. אנחנו לא יודעים מהו עיתוי המימוש, מהו? מימוש תורגמה מהמילה Realization, בתי המשפט לא הגדירו לנו מעולם מהו מימוש. ביהמ"ש ציינו בפנינו במקרה כזה או ספציפי אם ההכנסה ממומשת או לא. אנחנו לא יודעים מהו, בפרט מה שברור הוא שזה לא כסף ביד, למרות שיש פסקי דין של העליון שמאוד אומרים שזה לא בפועל, כלומר שהם מכוונים אבל זה לא בפועל, איך אנחנו יודעים? מפרשת דפוס המרכז – סביב עיקרון המימוש, אף אחד לא מכחיש שיש התעשרות ויש לה מקור, השאלה הייתה אם היא מומשה, האם ההכנסה בשנה הראשונה מומשה, מה ההכרעה? מומשה, האם קיבלו אותה ביד? לא, החברה לא פדתה את הכסף, כלומר זה לא היה כסף ביד ועדיין ביהמ"ש החליט שזה עדיין מומש. לכן ברור לנו שמומש זה משהו שלא רק כסף ביד. עם הזמן ביהמ"ש ניסו לפתח קריטריונים למימוש:

1. **עד כמה ניתן להעריך את גודל ההכנסה או את גודל ההוצאה (כי מימוש הוא גם הוצאות)**. למה הכוונה? באיזו רמת וודאות ניתן לקבוע שזה גודל ההכנסה? למשל, במקרה של דפוס מרכז, בשנה הראשונה קל מאוד לקבוע מהו גודל הרווח, יש לנו ציטוט רשמי של שער הדולר. במקרה של חוזה ייצוג, נוצר רווח בשנה הראשונה, וקשה להעריך את ההכנסה והרווח. קשה יותר להעריך את הרווח שצפוי מהחוזה בשנה הראשונה מאשר בשנים הבאות (להעריך היום). ככל שלא נדע את הרווח ניטה להגיד שעדיף לחכות למועד מאוחר שבו נהיה בטוחים בעצמנו כדי לחשב את המס שיוטל.
2. **נזילות**: ככל שיש לנו בעיית נזילות קשה יותר, ניטה לומר שההכנסה לא מומשה. השאלה היא איך אנחנו מיישמים את הנזילות הזו. נזילות זה לא קריטריון חשוב, אבל כן חשוב לבחון זאת. למשל בעניין דפוס המרכז, כאשר הנישום סוגר עם הבנק את העסקה של הפקדת סכום מסוים, הוא מסכים לקבל את התשלום מאוחר יותר. אבל מדוע זה קרה? כדי לקבל את התשלום בשנה הראשונה. אז אם החלטנו שעל התעשרות שניתן לוודא אותה ולהנזיל אותה, אם אנחנו מאפשרים לנישום לסגור כסף באופן מסוים, זו החלטה מניפולטיבית של הנישום וניטה לא לתת להם משקל, אם הנישום צריך לשלם מס על הרווח, הוא צריך לדאוג לכך שזה יהיה נזיל ולכן, החלטה חוזית לא לקבל את הכסף לא תילקח בחשבון. כלומר, ניתן לזה פחות משקל תחת הקריטריון של הנזילות, אבל כאשר יש באמת בעיה של מועד המימוש מבחינת נזילות, זה לא יהיה רלוונטי. כלומר הדיווח הוא על כל הרווח אפילו אם הוא לא קיבל את זה ליד, נסתכל על זה כאילו הוא קיבל את התשלום ונתן את הכסף כהלוואה עם הפרשי הצמדה וריבית.
3. **אי-ודאות עתידית**: אי ודאות עתידית מספקת, בדבר הצטברות רווחים בעסקה הזו, הרי שנדחה את מועד המימוש. ככל שקיימת יותר אי ודאות עתידית, כך ההכנסה לא מומשה. חשוב לזכור שזה לא נכון אבל חלק מהדין. אז ניישם את זה בדפוס מרכז – גם אפשרי להעריך, גם יש נזילות וגם אי ודאות – ערך הדולר יעלה? בוודאי שיש אי ודאות, בזמן שדפוס מרכז נפסק, הדולר רק עלה, השאלה היחידה היא אם הדולר עולה לאט או מהר. לכן, אנחנו לא צופים שהדולר ירד בשנים הרבות ואין אי ודאות רבה ולכן גם הקריטריון השלישי מתקיים (בעניין דפוס מרכז).

# **הכנסות אקטיביות ופסיביות**

ביצענו את ההבחנה בין משטר מיסוי פירותי להוני. כעת נתרכז במשטר המיסוי הפירותי. הוא נחלק ל-2 סוגים של הכנסות – אקטיבית ופסיבית:

* מקורות הכנסה בעלי אופי אקטיבי הם בעיקר לפי סעיפים 2(1) ו-2(2) לפקודת מס הכנסה.
* מקורות הכנסה בעלי אופי פסיבי הם בעיקר מצויים לפי סעיפים 2(4) עד 2(7) לפקודה.

טרם נדון בהבחנה ביניהם, נציין את נפקות ההבחנה. אם בעבר הייתה העדפה סטטוטורית להכנסות אקטיביות, היא אינה קיימת עוד בפקודת מס הכנסה. למעשה, אין התייחסות מפורשת להבחנה בין אקטיביות לפסיביות, למעט יוצא דופן שנציין. הרציונליים להטבות מס עשויים להיות שונים, אך גיוון זה בהסדרי המס לא עקבי. היינו מקורות הכנסה מסוימים עשויים לזכות בהטבות מס בין אם הם אקטיביים או פסיביים. יוצא דופן מסוים הוא הנושא של יגיעה אישית. במספר מקומות בפקודת מס הכנסה אנחנו מוצאים את ההתייחסות למושג הזה, ובפרט בסעיף 121(ב) לפקודה. נעסוק בו בהמשך.

נעבור להבחנה בין 2 הקבוצות: ההבחנה הכללית היא בין הכנסות שבהן נדרשת מידה מינימלית של פעילות להפקתן, ובין תהליכים של הפקת הכנסה שאינן דורשים מידה של פעילות אקטיבית מצד הנישום או שלוחיו. לכן, לדוגמה, הענקת הלוואה באופן חד פעמי, תעניק הכנסה פסיבית מריבית. אך מתן הלוואות רבות עשוי להיחשב כהכנסה אקטיבית. בנק המעניק הלוואות ולוקח הלוואות רבות מפיק הכנסה בעסק של פעילות בתחום האשראי. לכן, לצורך הענקה חד-פעמית, אין השקעה של זמן או מאמץ, השקעה של יגיעה אישית, ולכן הריבית צומחת על קרן הלוואה בלבד ובמובן הזה היא מהווה הכנסה פסיבית. לעומת זאת, לצורך פעילות ענפה יותר, באשראי, יש צורך בהשקעה רבה יותר של זמן ומאמץ, ככל הנראה של פרטים רבים המעורבים בפעילות זו – נדרשים עובדים ומתן שירותים, נדרש אולי משרד פרסום, כללי עבודה וכו'. הכנסה זו מרייבת צומחת במידה משמעותית מספיק גם על הון אנושי, ולכן כאן הכנסה מריבית היא אקטיבית. כך גם לגבי הכנסה מהשכרת נכסים. אך גם תחת הבחנה זו כמו הבחנות אחרות במשפט, ישנם מקרים גבוליים שבהם לא ברור עד כמה ההכנסה היא אקטיבית או פסיבית. לשם כך, יצרה הפסיקה מבחנים לביצוע הבחנה בין הכנסה אקטיבית ופסיבית לאותם מקרים קשים/גבוליים. באופן מפתיע, ביהמ"ש אימצו מבחנים זהים בין ההבחנה למשטר המיסוי הפירותי למשטר המיסוי ההוני. אלה המבחנים בעניין מגיד וחזן. אם למשל מעניק ההלוואה הוא בעל מומחיות בתחום האשראי, הנטייה תהא לפסוק שהכנסתו היא אקטיבית. ככל שתדירות הענקת ההלוואות גדלה, נטה להגיד שההכנסה היא אקטיבית. ככל שתקופת ההלווא/ות קצרה יותר, תהיה שוב הנטייה לשפוט שהכנסה זו מריבית היא אקטיבית. כך ניתן לעשות שימוש גם לצורך ההבחנה בין הכנסה אקטיבית לפסיבית.

השימוש שכזה אינו טריוואלי, ודורש הסבר. ד"ר אלטר הציע הסבר לפי כשלושים שנים שאומץ על ידי ביהמ"ש העליון בפרשת ברשף וגם אומץ במפורש בפרשת לשם ובירן. בפרשת לשם ובירן נאמר במפורש כי מטרת המבחנים היא לזהות את מידת המעורבות של יגיעה אישית בהפקת ההכנסה. אמרו מעתה – הכנסה פירותית אקטיבית, היא צומחת באופן משמעותי מספיק גם על הון אנושי. כדי לזהות את מידת המעורבות של ההון האנושי או יגיעה אישית בתהליך הפקת ההכנסה, ניתן לעשות שימוש במבחנים המשפטיים הללו, שלפיהם יש לבחון את מידת המעורבות בתהליך הפסקת ההכנסה. אם ענייננו בתמורה להון (מכירת נכסים), מעורבות משמעותית מספיק של הון אנושי בהפקת רווח תעיד על תכולתו של משטר מיסוי פירותי עם עלויות הכנסה אקטיבית. אם ענייננו בתשואה על הון (שימוש בנכסים), מעורבות מספקת של הון אנושי בהפקת הרווח משימוש בנכסים, תעיד על היותה של ההכנסה אקטיבית, בשונה מפסיבית. במובן זה מבחנים אלה משמשים לביצוע 2 סוגי ההבחנות הללו. מהי מידה מספקת של מעורבות הון אנושי? נדון בה.

# **כיצד ניתן עיתוי החיוב במס בדין הישראלי? - המשך**

**‏30/11/2022**

מידע כללי בנוגע לעבודות: בקורס יהיו 3 עבודות, והציון יהיה לפי ממוצע 2 העבודות בעלות הציון הגבוה ביותר. חומר הלימוד לכל העבודות הוא תמיד חומר הכנה. מאחר שזה חומר לימוד עצמי, חומרי הקריאה הם של הסילבוס ובנויים לשיעורים. לכן עדיף לקרוא חומר רקע, כלומר להיכנס לספרית משפטים ולקרוא קצת על סעיף 2(1) לפקודה. לפני שאנחנו שוקעים לתוך הפסיקה. יש 2 ספרים חלופיים: האחד של **יוסף גרוס** (דיני המס החדשים, שנותן סקירה על סעיף 2(1)) והשני של **אהרן נמדר** (מס הכנסה). כדאי להתחיל עם רקע שטחי באחד משניהם. העבודות הן קצרות (עד 700 מילים), אז זה כן ידרוש תמצות (מה יותר ופחות חשוב). איך כדאי להתכונן לעבודה? כמו שאנחנו פותרים את שאר העבודות, ישנו יתרון בפתרון בקבוצה וכדאי מאוד לעשות זאת כך. העבודות מוגשות באופן עצמאי ויחידני. איך פותרים את העבודה? הדרך שבה צריך לפתור את העבודה הוא בהתאם לקייס, כלומר עונים על שאלות לפי הדין. איך נותנים תשובות לפי הדין? אחנו עונים על השאלה המשפטית באופן הבא:

1. זיהוי השאלה המשפטית שעומדת על הפרק.
2. הגדרת המבחנ/ים הרלוונטיים לשאלה הזו.
3. יישום (כלומר להשתמש בעובדות הקיימות במקרה, או בעובדות שנכונות בד"כ וליישם אותם על המבחנים המשפטיים או על העובדות הללו).
4. בשלב הרביעי להכריע, זה מועיל אבל לא חובה, היא פחות חשובה.

מה שיותר חשוב הוא איך לזהות את המבחן המשפטי ומהם המבחנים הרלוונטיים ולדעת ליישם ולשכנע שעל בסיס העובדות, ההכרעה המשפטית צריכה להיות אחרת (להשתמש בעובדות בצורה הנכונה על בסיס מבחנים משפטיים). אין דרישה לטעון לכאן ולכאן, לבחור את הכיוון האחד שנראה הכי משכנע וללכת עם זה עד הסוף. כל החומר שלמדנו עד למועד הגשת העבודה, אלא שכאן לא להתייחס לעיתוי כאן. באופן ספציפי לגבי הבחנה של הוני ופירותי צריך להתייחס למבחני מגיד וחזן. לא צריך ליישם את כל המבחנים, אלא רק מה שמגיע וניתן ליישם אותם במידה סבירה מבלי להתאמץ. להוסיף הבחנה בין אקטיבי לפסיבי.

אנחנו עוסקים בעיתוי. אנחנו שואלים את שאלת עיתוי החיוב במס, מהו המועד שבו, מעבר לשאלה מהו שיעור המס הרלוונטי, מהו עיתוי הדיווח שהוא לצורכי מס? באיזו שנה קם החיוב במס (שכן חייו של הנישום מחולקים לשנים).

**כיצד ניתן עיתוי החיוב במס בדין הישראלי?**

ראינו שבדין הישראלי יש 2 תשובות:

1. **עקרון המימוש**

על פי עיקרון המימוש, הכנסה אינה חייבת במס אלא אם כן היא מומשה, המימוש הוא תנאי נוסף של הרווחים וההכנסה החייבת. הרעיון של המימוש הוא העיתוי, כלומר לא האם ההכנסה חייבת במס אלא מתי. יש **בפרשת קרצ'מר** ביהמ"ש אומר שעיקרון המימוש הוא מנותק, ובלתי תלוי בשאלת העיתוי, זו שטות איומה. זה לא תנאי לחיוב במס, זה תנאי למתי לחייב במס. עיקרון המימוש הוא אך ורק שאלה של עיתוי. אז לא מטילים מס עד שהרווח ממומש. אז אנחנו לא יודעים מה הרעיון של מימוש אבל התפתחו עם הזמן 3 קריטריונים, שמשמעותם שלפעמים נדחה את עיקרון המימוש. אז איך זה עובד? מס הכנסה מוטל באופן שנתי, בשנה מסוימת נבחן אם קיימת התעשרות, אם לא קיימת אין על מה לדבר על עיקרון המימוש, כלומר האם קיימת התעשרות מבחינה כלכלית (אם אותו נישום התעשר או לפי הגדרת **הייג-סימונס** יש הכנסה), אבל האם היא חייבת במס? כי יכול להיות שהיא לא מומשה, אז אם היא לא מומשה יכול להיות שנחכה למימוש עד לשנה הבאה. מרגע שיש התעשרות, יכול להיות שנדחה את זה למועד מאוחר יותר בגלל שהיא לא מומשה עדיין בגלל נזילות, קושי בהערכתה, אי הצטברות רווחים. לא צריך את כולם אבל ניתן לשקלל אותם. אלה הם מסוג הקריטריונים שבהם צריך לדון.

לדוגמה, **דפוס המכרז**, אז הדיון שם היה שונה, אבל נעשה את הדיון של הקריטריונים הללו: חשבון דולרים, שעד סוף השנה הערך שלו עולה, ולכן הצטבר רווח שקלי גדול יותר בבנק אבל הם לא נפדו. האם יש התעשרות בשקלים השנה? יש התעשרות, הוא מגיע לבנק. השאלה היא האם היא חייבת במס, ואם השנה צריך לדווח. עד כמה קשה להעריך את הרווח שהצטבר בחשבון? יש לנו ערך מצוטט של ערך הדולר ואנחנו יודעים בדיוק כמה רווח נוצר. נזילות? צריך לשלם את המס מאיפשהו, אבל קל, פשוט, מהיר וזה לא דורש פעולות נוספות למשיכת המזומנים עד שהעסקה יוצאת לפועל, כך שהכסף והדולרים הופכים לשקלים והם מאוד נזילים. גם לא צריך למשוך את כל הדולרים, אלא רק חלק. מאוד נזיל. אי ודאות עתידית בדבר הצטברות רווחים, היום אין ודאות אבל אז היה. אם במקרה הזה היום היה מגיע, ביהמ"ש היה פוסק שלא ידוע מה יהיה עם הדולר בשנה הבאה, כי יכול להיות שהדולר יעלה או ירד, אבל אמרנו שהוא לא קריטריון חשוב, אבל כרגע זה הדין בישראל. מה עושים? יש מימוש או לא? לא יודעים. יש לנו 2 קריטריונים שמתמלאים, ואחד שלא, אבל זה מספיק לומר שאין מימוש? לא ידוע. ההכרעה יכולה להיות לכאן ולכאן.

דוגמה נוספת היא מניות. אז קודם כל יש לנו פתרון סטטוטורי אבל בלעדיו, היינו שואלים את השאלה לגבי אדם שרכש מניות והאם הוא צריך לשלם מס. יש התעשרות כי יש לו רווח, אבל האם היה לו מימוש? תלוי אם המניות נסחרות בבורסה או לאו. אם הן נסחרות בבורסה אז אנחנו יודעים בדיוק בכמה ערך המניה עלה מתחילת עד לסוף השנה. אם הן אינן נסחרות בבורסה, זה דורש שמאות וצריך להעריך את ערך הפירמה ובסוף שנה. צריך ללכת לשמאי פירמות ושצריך לחקור וללמוד את הפירמה. אז זה לא פשוט ויש לנו בעיה עם המימוש. נזילות – אם נסחר בבורסה, ניתן למכור חלק מהמניות אפילו כדי לשלם את המס, אבל אם המניה לא נסחרת בבורסה, צריך עו"ד לחוזה, צריך למצוא קונה, זה פחות נזיל, אבל עדיין זה לא נזיל לגמרי. לגבי אי-ודאות עתידית, בוודאי שיש אי ודאות לגבי כל סוג של מניה. אז מה המסקנה? אפשרי להכריע כך או אחרת, אבל לגבי מניות נסחרות נטה לומר שיש מימוש ולגבי מניות לא נסחרות נטה לומר שאין מימוש. \*נזיל זה אומר שקל להפוך את זה למזומן.

הפסיקה החליטה לאמץ את עקרון המימוש אבל יש לנו מספר קביעות סטטוטוריות, והן חשובות לגבי משטר המיסוי ההוני (חלק ה' לפקודה וחוק מיסוי מקרקעין), שם נקבע שמס מוטל על הרווח רק בבסיס מכירה (פעולת מכירה), כאשר אדם מוכר את הנכס, אז מודדים את ההפרש בין מחיר הרכישה לתמורה. הפעולה של מכירה היא הפעולה שיוצרת רווח, וזו דרישת המימוש הסטטוטורית לגבי משטר המיסוי ההוני, זה כאילו שהמחוקק אמר שלפי עיקרון המימוש, רווח הון ממומש **במועד המכירה**. כך, מכירה היא המימוש. אין מימוש עד שהנכס לא נמכר (אם אנחנו תחת משטר מיסוי הוני). לפעמים אנחנו צריכים להיות רגישים עם הדבר הזה של מכירה, אבל דרושה מכירה, ולכן בפועל, כשאנחנו מיישמים את עיקרון המימוש, הן לצורך משטר המיסוי הפירותי. כי תחת משטר המיסוי ההוני יש לנו לכאורה תשובה – נקבע שמכירה זה מועד המימוש. תחת משטר המיסוי הפירותי יכול להיות שנתבחבש בה.

עוד דוגמה לעקרון המימוש הוא **עסקאות חליפין**, ששם אנחנו מחליפים משהו. למשל אדם שמחליף נכס תמורת שירות כלשהו. אבל בנתינת הנכס, האם יש מימוש כאן? ניתן להעריך את שווי הנכס? קשה להעריך שווי של נדל"ן, נזילות – אין כי קשה להעריך את זה, אי-ודאות עתידית אין, כי ישנה העברת בעלות בנכס. כך, שהאם יש כאן מימוש? כתוצאה מהעברת הבעלות בנכס צריך לדווח על הרווח שגלום בנכס? על פי הדברים נראה שלא, שני הקריטריונים החשובים לא עובדים כאן. אלא, שמתי נוכל להעריך את השווי? מתי תהא נזילות? לא, לכן אף פעם לא תהיה מימוש ולכן בעסקאות חליפין אנחנו אומרים שכן יש מימוש וזה כאילו שמכרנו את הנכס לאדם, והוא שילם לי, ולאחר מכן אני משלם לו שוב עבור השירות שהוא נתן. אנחנו מספרים סיפור שאולי בכוונה נעשה, אבל זו מגבלה נוספת של עיקרון המימוש. אם זו עסקת חליפין זו 2 עסקאות וכאילו קיבלתי כסף. ניתן היה לומר את זה תמיד. למשל, אפשרי לספר את הסיפור מבחינת מכירה קונסטרוקטיבית, אבל אנחנו לא עושים את זה, ולכן אנחנו לא תמיד לוקחים את זה ברצינות.

1. **חשבונאות מס**

התשובה השנייה לגבי עיתוי החיוב בישראל נקראת חשבונאות מס. חשבונאות מס אנחנו מכנים את כללי עיתוי החיוב במס הכנסה אשר מיובאים/מועתקים מכללי החשבונאות הפיננסית. יש דרך לקבוע את עיתוי החיוב על בסיס מערכת החיוב הפיננסית שצוברת ידע ואנחנו מעתיקים משם במידה מסוימת כללים שנקראים "חשבונאות מס." נבין מה אנחנו מעתיקים – מערכת החשבונאות הפיננסית עוסקת בדיווח על המצב הפיננסי של גוף כלכלי כלשהו (בד"כ פירמות), שבה מנהלי חשבונאות מתעסקים בהעברת מידע על בסיס 3 דוחות: מאזן, דו"ח רווח ותזרים מזומנים. העברת המידע הזו היא לבעלי אינטרס בפירמה, שמדבר על האיכות של הפירמה. מי הם בעלי אינטרס? בעלי מניות אבל גם נושים של הפירמה (להחזרת חובות) ולקוחות (שהפירמה לא תפשוט רגל), ספקי הון לפירמה, עובדים ועוד. כלומר כל מי שקשור כלכלית לפירמות מעוניין לדעת עליה ומערכת החשבונאות הפיננסית אמונה על המידע הזה – ייצור, עיבוד ויצירת הדוחות הללו. מה שמנכה את מערכת החשבונאות הפיננסית זה דיוק ואמינות, שהיא מאוד חשובה, אם הכללים שרו"ח ינסחו לעצמם (אין רגולציה) ישאירו מקום לשק"ד של רו"ח, יהיה חשד שאמינות הדיווח יהיה מוטל בספק. ולכן מערכת החשבונאות הפיננסית פיתחה כללים רק לצורכי דיווח למשקיעים ולבעלי אינטרס שמטרתם לדווח בצורה אחידה, מדויקת ואמינה. לפעמים זה לא עולה בקנה אחד עם הכל, אבל השאיפה היא לטוב ביותר. אז אמנם כללי החשבונאות הפיננסית לא פותחו לצורך דיווח במס למשקיעים אבל אפשרי לייבא אותם ולהשתמש בהם. בפרט עיתוי הדיווח לצורכי מס. כי גם תחת מערכת הפיננסית, ישנו דו"ח רווח והפסד, שדרכו מדווחים על רווח והפסד ומודדים את אותו הדבר תחת מטרות שונות – לצורכי העברת מידע וכו'. לצורכי מס זה להטיל מס צודק חלוקתית, לכן המטרות שונות, אבל בשתיהן מודדים רווח ולכן כשיש טעם לאמץ את הכללים הללו לתוך חשבונאות המס אבל אולי בשינויים המחויבים – למידות של מערכת שמטרתה להטיל מס על רווחים בצורה צודקת. בין השאר, מאמצים גם את **כללי העיתוי – החלטה על רווח והפסד בתקופות מסוימות**. תמיד לשנה. אז רו"ח שצריך לדווח לבעלי אינטרס צריך להחליט אילו הכנסות לכלול השנה ואילו לכלול בשנה הבאה, כנ"ל הוצאות. לכן הרו"ח צריך להחליט על עיתוי הדיווח לבעלי אינטרס על הוצאות והכנסות, בדיוק כמו במערכת המס. כללים אלו פותחו במסגרת עשרות שנים. לכן חשבונאות מס היא הדרך שבה אנחנו מייבאים את כללי העיתוי של מערכת החשבונאות הפיננסית בשינויים מחויבים.

לפעמים השינויים המחויבים הם סטטוטוריים, והמחוקק קובע כיצד נסטה מכללים אלו לצורכי מס ולפעמים השינויים הם לפי הפסיקה. כלומר, הכלל הוא שבד"כ נאמץ את מערכת החשבונאות הפיננסית כמו שהם. לכן, ממעוף הציבור, חשבונאות מס זה כמו חשבונאות פיננסית והכללים הם אותם כללים. לכן, יש לנו כללי עיתוי חיוב במס, שהם העתקה מסוימת של כללי החשבונאות הפיננסית.

**שיטות הדיווח**

שיטות הדיווח הם כללי הדיווח שלא לצורכי מס אבל מעתיקים אותם לצורכי מס. יש 2 שיטות דיווח מרכזיות במערכת החשבונאות הפיננסית –

1. **מזומנים**: נקראת גם שיטה על בסיס מזומנים. תחת שיטת המזומנים, עיתוי הדיווח על הכנסות, יהיה בשנה שבה ההכנסות התקבלו במזומן, ביד, בפועל, בתוך חשבון הבנק. עיתוי הדיווח על הוצאות יהיה בשנה שבה הוצאות הוצאו בפועל ובמזומן. השיטה היא תזרימית ועוקבת אחר תזרימים בעיקר, אבל גם אם נכסים יוצאים ונכנסים באותה שנה. אבל כמה מה שיוצא ונכנס בפועל, שזה בעיקר מזומנים, נכלל בגדר מערכת זו. ניתן לבחון את הרווח אל מול ההפסד בחשבון המזומנים של החברה וההפרש ביניהם הוא הרווח. לכן, דו"ח רוח והפסד יכלול את כל מה שנכנס פנימה וכל מה שיצא. זו הדרך הלא מקובלת אבל היא הפשוטה ביותר וקלה להבנה. מסתכלים רק על מה שנכנס ויוצא אבל היא נחשבת ללא מדויקת, מאחר שהרעיון של דו"ח רווח והפסד זה למדוד את הרווח, והרווח לאו דווקא מאופיין על ידי מזומנים. יכול להיות שהשנה ייכנסו הר מזומנים אבל לא יהיה רווח כי יש כ"כ התחייבות כנגד המזומנים הללו ויעלה לספק אותם יותר ממה שקיבלתי. לכן ההתחייבויות עולות על המזומנים.
2. **מצטברת**: יש לה כמה כינויים (מצטברת או על בסיס מצטבר, או שיטה מסחרית או על בסיס מסחרי). תחת השיטה המצטברת הכלל הוא כזה – הכנסות יכללו בדו"ח רווח והפסד בשנה שבה קמה הזכות המשפטית לקבל אותם. והוצאות יופחתו בדוח רווח והפסד בשנה שקמה החובה המשפטית להוציא אותן. זה הכלל. אמנם החשבונאים מדברים כאן בשפה משפטית, אבל הם לא מתכוונים לזה. אבל באופן כללי הרעיון הוא שלא עוקבים אחר מזומנים, כלומר גם אם לא התקבלה הכנסה בפועל, מדווחים עליה כהכנסה, כלומר אם קמה הזכות המשפטית מדווחים עליה. כנ"ל לגבי הוצאה, כשקמה חובה משפטית, ההוצאה הזו תיכלל בדו"ח רווח והפסד. אם נישום מדווח על שיטה מצטברת הוא ידווח בשנה שבה קמה חובה משפטית לדווח עליה. הרעיון של שיטה מצטברת הוא לעקוב אחר רווחים שמצטברים שנמדדות לפי זיהוי התעשרות, דרך ההגדרות של הזכות לקבל או החובה להוציא. אם יש לי זכות לקבל הפכתי לנושה, צריך לאכוף אותו אבל גם אם עדיין לא קיבלתי אותו, התעשרתי, למרות שמוזמנים לא נכנסים.

לכן, דרך המלך היא השיטה המצטברת ורוב הדיווחים הם לפי שיטה מצטברת, בתנאים אולי מאוד מיוחדים נסטה לשיטת המוזמנים. היתרון של שיטת מוזמנים הוא בדיוק החיסרון של שיטה מצטברת ולהפך. השיטה המצטברת מורכבת ביותר, אם קמה הזכות לדווח צריך להעריך כמה, השיטה המצטברת יותר עוקבת אחר ערכים כלכליים. איך רו"ח מיישמים את החובה המשפטית לקבל הוצאה או לדווח על הכנסה, כלל האצבע הוא אספקה. כלומר, מועד אספקה הוא מועד שנוצרות חובות בזכויות משפטיות. אם אני נישום שמספק שירות או מוצר, בשנה שבה ספקתי, קמה לי הזכות המשפטית לקבל הכנסה. ובמועד שבו סיפקו לי, זה המועד שבו קמה לי החובה להוציא הוצאה. ניקח דוגמה, עסקה בין **2 יצרנים**, האחד מספק חומרי גלם והשני קונה אותם ומוכר הלאה. נניח מסיבה מסוימת שיצרן ב' מדווח בשיטת מזומנים, ויצרן א' מדווח בשיטה מצטברת, הם כרתו חוזה שבו הוא מתחייב לספק את החומרים והשני מתחייב לשלם בשנה הבאה. אז יצרן א' מספק, והמועד צריך לדווח השנה ולהעריך את ההכנסה שהוא יקבל. בצד השני, יצרן ב' מקבל את חומרי הגלם ומתחייב לשלם בשנה הבאה ואין דיווח על הוצאה, רק בשנה הבאה. אבל אין כאן חפיפה, וכל יצרן לפי הכללים של שיטת הדיווח צריך לדווח. יכול להיות ששני יצרנים ידווחו על שיטה מצטברת ידווחו בזמנים שונים בגלל יוצא דופן של השיטה המצטברת. אבל הרעיון הוא שכל פירמה בשוק מדווחת לפי שיטת הדיווח שלה, ולא חייב להיות קשר הכרחי בין עיתוי הדיווח של צד א' לחוזה לבין צד ב' בחוזה.

אם הנישום, לצורכי מס, מדווח בשיטה המצטברת, הרי שהוא צריך לדווח למס הכנסה על הכנסות במועד שבו קמה לו הזכות לקבל אותם ולדווח על הוצאות בשנה שבה קמה לו הזכות להוציא אותם.

תקופות: שנה ראשונה --> כריתת חוזה; שנה שנייה --> אספקה; שנה שלישית --> תשלום

אם **היצרן מדווח בשיטת מזומנים**, כאשר הוא משלם לעובדים ולחברת חשמל ולארנונה שהם קצת בשנה הראשונה, הוא צריך לדווח על הוצאות כשהוא מוציא אותם ממש, ולדווח על הכנסות כשהוא מקבל את התשלום בשנה השלישית. אם היצרן מדווח בשיטה המצטברת הוא צריך לדווח על הוצאות כשהוא התחייב להוציא אותן. מתי הוא התחייב? במועד שהוא קיבל את האספקה, למשל של החשמל, על כל השנה שבה סופק לו חשמל, הוא מדווח על הוצאה הזו בשנה הזו. גם אם הוא משלם את חשבון החשמל האחרון שלו בשנה הבאה. כנ"ל משכורת לעובדים, הוא צריך לדווח על ההוצאה הזו בשנה שבה הם עובדים אצלו והם סיפקו לו את השירותים וגם שבה הוא משלם להם. לעיתים לא יהיה פער בין שיטות הדיווח. לגבי הכנסות, בשנה השנייה הוא צריך לדווח על הכנסה מהמוצר ולשלם את המס. אם בדוגמה שלנו האספקה הייתה בשנה השנייה הרי שצריך לדווח על הכנסות שהוא יקבל מהשנה השלישית בשנה השנייה ולכן יתחייב במס בשנה השנייה. הרעיון תחת השיטה המצטברת הוא לזהות את השנה שבה בפועל נוצר ערך כלכלי (בצורה שהיא ודאית מספיק).

* **דוגמה שנייה, דפוס המרכז**.

חשבון דולרי שעולה בערכו עד לסוף השנה אבל הפדיון נעשה בסוף השנה השנייה. אבל בחשבון צבור רווח שקלי והשאלה היא מתי הנישום צריך לדווח על רווח. אם בשיטת המוזמנים, הוא לא הפך את זה למוזמנים ולכן הוא לא מדווח בסוף השנה הראשונה אלא שנייה על פני השנתיים. אם בשיטה המצטברת, אז הוא צריך לדווח על ההתעשרות במועד שבו קמה לו הזכות המשפטית לקבל אותה. האם קמה לו הזכות לקבל אותה בשנה הראשונה? יש לו זכות, הוא יכול לפדות אם הוא רוצה וגם אם הוא לא היה יכול לפדות מבחינה חוזית, אחרת הוא מפר חוזה, עדיין לצרכים חשבונאיים קמה לו הזכות לקבל אותה אבל זה לא פוגם במשמעות שקמה לו הזכות לקבל, זה כמו להחליט חוזית לדחות את התשלום לעיל. אם זו הייתה רגולציה שלא מאפשרת להוציא כספים אז אולי.

* **דוגמה שלישית, חוזה שכירות למספר תקופות**

דמי השכירות מתקבלים מראש או בדיעבד. ניקח דמי שכירות מראש 600. אם בעל הנכס מדווח בשיטת מזומנים, הוא צריך לדווח על הכנסה 600, ואז במשך השנים הבאות – 0. אם הוא מדווח בשיטה מצטברת לצורכי מס, אז איך הוא ידווח על הכנסות מדמי שכירות, בשנה שבה קמה לו הזכות המשפטית לקבל את ההכנסה. בשנה הראשונה, איזו זכות קמה לו? למה? כי הוא מספק כאן רשות שימוש ושליטה בנכס (זו ההגדרה מדיני קניין). בשנה הזו, כמה רשות שימוש לשיטה הוא יכול לתת? לשנה אחת, מה שהוא יכול לספק ולתת השנה זו רשות שימוש לשנה ולכן קמה לו הזכות לקבל השנה את דמי השכירות השנתיים. הוא יוכל לספק בשנה הבאה שירותים נוספים ושם תקום לו הזכות לדווח. זה 100 לכל שנה (בהתחשב שיש 6 שנים). בד"כ אנחנו נתעסק עם מועד אספקה (למרות שיש גם מועד אספקה בחלקים, אם קיבלתי אספקה בחלקים, לדווח בהתאם לחלקים שקיבלתי וצריך להעריך את החלק).

**כיצד לדווח לצרכי מס הכנסה?**

עד כמה יכול לבחור הנישום את שיטת הדיווח שמשפיעה על עיתוי החיוב שלו. נתחיל בחשבונאות פיננסית. אם נשאל רואה חשבון, אם כל לקוח יכול לדווח לצרכים פיננסים לבעלי אינטרסים בכל שיטה שירצה. האם לרו"ח יש מה להגיד. רו"ח מעדיפים את השיטה המצטברת אבל הם ימליצו לבחור בשיטה המצטברת והם יסכימו לסטות ממנה במקרים שבהם זה לא נורא לדווח בשיטת מזומנים. שכן היא לא מדויקת אבל היא לא תמיד לא מדויקת באותה מידה. אם סוג הפעילות הכלכלית של אותה פירמה, היא סוג פעילות כלכלית כזו שבדרך כלל הדיווח על בסיס מזומנים לא יהיה שונה בעיתוי שלו על בסיס מצטבר, אז רו"ח יאמר שאפשר במקרה זה לדווח בשיטת מזומנים. תכף נסביר מתי זה קורה ומה המאפיינים. שיטת מזומנים זה רק למקרים שבהם זה לא כ"כ נורא לדווח בשיטה פחות מדויקת. אי הדיוק שייווצר לא יהיה גדול במקרה הזה. מתי אי הדיוק לא יהיה גדול? באילו מקרים אם הנישום ידווח בשיטה מצטברת דוח רווח והפסד ייתן את אותה התוצאה, כאשר הזכויות והחובות המשפטיות חופפות את התזרים, כאשר אופי הפעילות הוא כזה שהתזרים הוא עם החובה והזכות המשפטית, כך שאין כאן אשראי, מועד האספקה הוא מועד התשלום, כאשר אני מספק יש תשלום בד"כ (לשנה). לכן, ההחמצה בדיווח על בסיס מזומנים הוא לא גדול והשורה של הרווח לא תהיה מאוד שונה בין השיטות. ההכרעה על גבי עיתוי הדיווח יהיה באותו מועד ובאותה שנה בשונה מעסקים שבהם אם מדווחים בשיטה מצטברת או מזומנים התוצאות יהיו שונות, הרווח הוא אותו רווח אבל פר שנה, יהיה פער. ככל שההבדל גדול יותר עדיף יהיה להישאר בשיטה המצטברת שהיא יותר מדויקת, אחרת, ניתן יהיה להגיד מזומנים. הדוגמאות לכך הם בעלי מקצועות חופשיים (עו"ד, רופאים) שנותני שירותים והכנסתם מבוססת לרוב על שירותים באופן אופייני אין פער גדול בין השיטות, ככלל אין פער גדול ולכן לבחור בשיטה הקלה יותר זה אפשרי.

השאלה הזו עלתה גם במשפט ונשאלה השאלה האם לצרכים פיננסים כל פירמה יכולה לבחור מה שהיא רוצה? אין שום מגבלה מצרכים פיננסים אבל האם יש מגבלה של רשות המיסים? זו השאלה שעלתה בפרשת קבוצת השומרים. ההלכה היא שביהמ"ש קבע שהכלל הוא שהנישום יכול לבחור את שיטת הדיווח לפי רצונו, לצורכי מס הכנסה. אלא אם כן, מתקיימים בפעילות של הנישום מספר קריטריונים שאז הוא חייב לדווח בשיטה המצטברת. זה פחות או יותר קבלה של חו"ד של רו"ח שאמרו שזה לא משנה אלא אם יש פער גדול בדיווחים על פי סוג הפעילות והקריטריונים:

1. מלאי, נפרט מחר.
2. פעילות אשראי משמעותית.
3. פעילות עסקית מורכבת.

הללו משתקללים ולא כולם חייבים להתקיים כדי לומר שהנישום צריך לדווח בשיטה המצטברת, אם הם מתקיימים צריך לדווח בשיטה המצטברת ואם לא הנישום יכול לבחור לדווח בשיטת המוזמנים.

# **עיתוי – המשך**

**‏01/12/2022**

מדוע ביהמ"ש בחר את הקריטריונים הללו? ככל הנראה על בסיס חוות דעת של רואה החשבון. זה ככל הנראה גם הייתה תשובתו של רואה החשבון לשאלה כיצד מתאים או כדאי לדווח – השיטה המצטברת/המדויקת. אבל אם הלקוח היה מעוניין בשיטת המזומנים הוא היה יכול למסור לו שיש סוג מסוים של פעילות עסקית שאם ידווחו על בסיס מצטבר או מזומנים, הרווח השנתי יהיה אותו רווח, ולא יהיה הבדל גדול כאשר מדווחים על בסיס מצטבר או בסיס מזומנים. אלה הקריטריונים שרואה החשבון היה מציין אותם בעבורם הדיווח על בסיס מצטבר מתחיל להיות שונה. עיתוי ההכרה ברווח מתחיל להיות שונה, זה אומר שהיותר מדויק – בסיס מצטבר אז בסיס מזומנים מתחיל להיות פחות מדויק, לכן מכאן הנישום יחויב בשיטה המצטברת כי הפגיעה בדיוק גדולה מדי ולכן לא נשלם בעבור אי-הדיוק. מהם הקריטריונים:

1. **מלאי**: זה בד"כ כלל אצבע פשוט, אם הפעילות של הנישום מבוססת על מלאי, אלא שהיא מבוססת על מלאי, ושההכנסה מופקת על בסיס מלאי, לא צריך את שאר הקריטריונים. גם אם יש רק פעילות אשראי ענפה. אין לנו הגדרה מלאה למלאי, בסעיף 85 יש הסדר מיסויי מאוד מסוים שבמסגרתו יש הזכרה של מלאי ולכן יש הגדרה שלו שם, אבל היא לא שייכת לשאר הפקודה. וישנה גם ההגדרה החשבונאית של מלאי. כדי להגדיר מלאי יהיה קל להגיד את זה אל מול הון קבוע. גם לגבי מלאי וגם לגבי הון קבוע אנחנו מתעסקים בנכסים – פעילות שמניבה הכנסה שבמסגרתה הנישום מקבל נכסים. הם נכנסים לתוך הפעילות העסקית שמניב הכנסה כלשהי ונשארים שם תקופה ארוכה, מהי תקופה ארוכה? לרוב יותר משנה. קשה לחשוב על הון קבוע שמשמש פחות משנה. לעומת זאת, מלאי, הון חוזר, הוא מה שנכנס ויוצא מהפעילות העסקית וחוזר. אז כל מוצרי חשמל למשל הם מלאי. לעומת זאת יש גם הון קבוע, כמו מדפים בחנות, שהם נשארים על פני זמן, עד שיכנסו אחרים במקומם לתקופה ארוכה. גם החנות עצמה, היא הון קבוע, הוא חלק מהפעילות העסקית וצריך אותו כדי להניב הכנסה וזה לא מלאי. אז כל חנות שמוכרת מוצרים זה מלאי, המלאי נכנס ויוצא בתדירות שתלויה בסוג המלאי, למשל אם זה טלוויזיות. יש מוצרים יותר קטנים שנמכרים בתדירות יותר גבוהה, ואם אנחנו יצרנים של ספינות, אז הן מלאי למרות שהן יוצאות ונכנסות בתדירות יותר קטנה, למרות שזה עדיין מלאי. גם אם הנכסים נכנסים ויוצאים לא באותה צורה זה עדיין מלאי – מפעל שרוכש חומרי גלם, חומרי הגלם הם מלאי שבתהליך מסוים הופך למלאי אחר. המכונה זה הון קבוע אבל כמה שנכנס במסגרת הפעילות וחוזר במעגל עסקי שכזה הוא מלאי. ושוב הקריטריון של פרשת קבוצת השומרים שההכנסה מבוססת על מלאי. לכן מכאן תהא החובה לשלם לפי שיטה מצטברת לצורכי מס. אבל אם יש חדר כושר שבו ההכנסה היא מכניסה לחדרי כושר, ההכנסה בעיקרה מופעלת ממתן שירותים, יש גם מלאי וזה כנראה לא יחייב לדווח בשיטה המצטברת, שכן בפרשת קבוצת השומרים אנחנו רוצים שעיקר הבסיס יהיה על מלאי. קשה לחשוב על דוגמה של הון קבוע ולא נשאר שם לפחות שנה. כמו למשל עסק להשכרת מכוניות. המכוניות הן הון קבוע או מלאי? המכוניות המושכרות הן נכס קבוע בעסק והן לא מלאי, לכן ההכנסה של עסק שכזה לא מבוססת על מלאי, אלא על הון קבוע ומתן רשות שימוש. אם זה בבעלות של מי שקנה – מלאי, אם לא – זה לא. השאלות הללו עולות כשמלאי הופך להון קבוע והון קבוע הופך למלאי. למשל טלוויזיות מתצוגה, הטלוויזיה הזו רשות המיסים זה מלאי אבל היא מסווגת כהון קבוע בעסק ועל בסיסה להפיק הכנסה, ואז לכאורה מכרנו הון קבוע. מלאי פגום – עדיין מלאי (אפילו אם זורקים את המוצר, מדווחים על מכירה כ-0). אם יש מלאי = שיטה מצטברת.
2. **פעילות אשראי**: כשמזכירים פעילות אשראי הכוונה היא לפעילות ענפה או רבה. למשל כשיש הלוואה אחת זה לא יהיה קריטריון מכריע לדיווח על בסיס מצטבר. על פי שיטה מסחרית השאלה היא עד כמה אני מחויב. למשל מכירת טלוויזיה בעד תשלום בעוד שנתיים, זה פעילות אשראי, זה בדיוק כמו הרעיון של הלוואה. אם מדווחים בשיטה מצטברת צריך לדווח במועד האספקה ואם השנה נתנו את הטלוויזיה אז השנה צריך לדווח אבל לפי שיטת המזומנים צריך לדווח רק עוד שנתיים כי רק אז אקבל את המזומן. לכן יש פער כאן. ואם נניח כל הטלוויזיות בעסק נמכרות באשראי של שנתיים יש פער משמעותי ולכן גם אם העסק לא מבוסס על מלאי, יכול להיות שהנישום יחויב לדווח על בסיס מצטבר כי הפער מתחיל להיות גדול אבל השאלה היא עד כמה אני לוקח ונותן אשראי, אבל על פני תקופות ארוכות יותר ניטה לומר שזה על בסיס מצטבר.
3. **עסק מורכב**: אין לנו ממש הנחיה מביהמ"ש וצריך להבין את המורכבות שאם רו"ח אומר שהפעילות של העסק לא רגילה ויש כאן משהו מיוחד מבחינה פיננסית, למשל עסקאות אשראי בביטקוין. אין ציפייה שנצפה פעילות מורכבת בבחינה. אם הפעילות מורכבת אז השיטה תהא מצטברת.

ניישם על **פרשת קבוצת השומרים**, לקחנו מלאי על בסיס דוגמאות. מה קרה שם? חברת קבוצת השומרים היא עסק שמספק שירותי ניקיון ואבטחה למוסדות, שמירה בלילות וניקיון. אז אלה השירותים שהיא סיפקה, היא הפיקה הכנסות ורשות המיסים דרשו שידווחו בשיטה המצטברת אבל החברה לא רצתה. העניין הגיע לעליון, בשאלת העיתוי. ביהמ"ש פוסק ומיישם את זה – יש להם חומרי ניקיון, ברור שרוב ההוצאות זה שכר, ביגוד, כלי נשק, אולי כלי רכב. אבל לכל הנכסים האלה יש אופי של הון קבוע. הם לא נכנסים ויוצאים. אין להם שום מלאי ואין שום נכס שנכנס על מנת למכור אותו. אולי פעילות אשראי? הם נתנו שירותים בשוטף +60, כלומר תשלום לאחר 60 ימים. איפה זה יוצר הבדל או אי דיוק? עבור כל השירותים בינואר ומקבלים במרץ זה באותה שנה. אבל בחודש דצמבר וקבלה בינואר, על פי השיטה המצטברת, על כל השירותים שניתנו בינואר ודצמבר, צריך לדווח בשנה הנוכחית, אבל לפי שיטת המזומנים צריך לדווח רק בשירותים שניתנו השנה ובמה שניתן בשנה הבאה רק בשנה הבאה. השאלה אם הפער הזה הוא מספיק משמעותי. ביהמ"ש קבע שקבוצת השומרים יכולה לדווח על בסיס מזומנים כי אין כאן פער משמעותי. כלומר, לדווח רק על השירותים שהיא קיבלה במהלך השנה. כך, שיש כאן פעילות אשראי ויש להם משמעות, הפער הזה לא מספיק גדול ובצדק, אי הדיוק הוא לא כ"כ משמעותי כי מדובר רק על חודשיים, שישית מההכנסות השנתיות, והפער הוא רק על פני שנה אחת, זה לא על פני המון שנים ואז הפערים מתחילים להיות יותר גדולים. לכן זו פעילות אשראי שלא עולה כדי חיוב לדווח בשיטה המצטברת. אבל עם זאת, למה קבוצת השומרים התעקשו להגיע עם הדבר הזה לעליון? מה שהם הצליחו להשיג זה ערך הזמן של הכסף. נראה שזה הכל וקשה למצוא משהו נוסף. לכן ההתעקשות של קבוצת השומרים הייתה על מנת לקחת שישית מההכנסות השנתיות שלהם ולדחות את החיוב במס בשנה אחת בלבד. זה רק חודשיים, אבל שישית מההכנסות לדחות ולהרוויח את ערך הזמן של הכסף. כנראה שהיה שווה להם כי יש להם הכנסות מאוד גדולות, כי זה ייתכן כהכנסות מאוד גדולות. יכול להיות שערך הזמן של הכסף היה גבוה באותו הזמן, ובאותה תקופה האינפלציה והריבית במשק היו גבוהות. לכן היה שווה להיאבק יותר. אין מקרה שהמטרה של נישום לשלם פחות לא תהא כמטרה העיקרית. כך, שככל שדוחים את ההכנסות רחוק יותר זה לשלם פחות מס, דרך חודשיים בלבד, מתוך פעילות נניח של 20 שנה, חודשיים קיבלו פטור דרך שיטת המזומנים.

**חשבונאות מס מול עקרון המימוש**

אנחנו מבינים שיש לנו 2 תשובות לשאלת עיתוי החיוב במס. הפסיקה ענתה לשאלה מתי קם החיוב במס – צריך לפעול לפי עקרון המימוש ולפי השיטה החשבונאית. לכאורה זה מתיישב אבל יש סתירה ביניהן, ונראה איפה עשוי להיות מתח.

* שיטת מזומנים – אם הנישום יכול ומדווח בשיטת מזומנים, ככל הנראה לא יהיה מתח בין עקרון המימוש לבין הדיווח על פי שיטת המזומנים. למה? עיתוי הדיווח יהיה כשאין בעיית הערכה, הכסף נזיל לנו ואין לנו בעיה ודאות עתידית כי קיבלתי את הכסף. יכול להיות שיתבעו ויהיה צורך בהחזרת חלק, אבל לרוב לא תהא סתירה ביניהם, לכן המועד שבו הוא מדווח על ההכנסה זה המועד שבו ההכנסה מומשה.
* הבעיה עשויה להיות בדיוק לגבי שיטה מצטברת. שם מחייבים במס על הכנסה במועד שגם אם היא לא נזילה עדיין וגם לא יודעים כמה היא תוערך (לא תמיד יודעים כמה אמורים לקבל, נניח אם יש חוזה זה יותר קל, אבל זה לא חייב להיות כזה, למשל תשלום שתלוי במדד מסוים כמו מחיר ביטקוין) כי היא לא התקבלה, ולכן יכול להיות מתח, למרות שלרוב לא. כך, שעדיין אין מימוש על פי עיקרון המימוש ואז אנחנו בבעיה.

אז מה גובר? מחכים למימוש? דוחים בגלל עיקרון המימוש? יש דוגמאות בפסיקה ואחת הדוגמאות היא בפרשת דפוס המרכז. מה היה שם? אותה חברה שהיו לה דולרים וערך הדולר עלה והערך השקלי שלהם גבוה יותר אבל הם עדיין לא פדו אותו. מתברר שחברת דפוס המרכז דיווחה בפועל לרשות המיסים בשיטה המצטברת. והשאלה הנשאלה היא מה קורה עם החשבון הדולרי. אם נשאל רו"ח, הוא היה אומר שאם מדווחים בשיטה המצטברת מדווחים על כל הכנסה שהצטברה באותה שנה ובוודאי שהכנסה משער חליפין זה בדיוק. לכן, אין שאלה בכלל וברור שצריך לדווח על זה. וכשזה מגיע לביהמ"ש אנחנו מאמצים את כללי החשבונאות הפיננסית ובודקים שאם בשיטה המצטברת צריך לבחון את המועד שקמה לו הזכות לקבל אותם. ביהמ"ש בוחן את עיקרון המימוש וכבר בפרשת דפוס המרכז וגם בפסקי דין עתידיים נראה שכאשר יש התנגשות בין שיטת הדיווח לעיקרון המימוש, עיקרון המימוש גובר. כשאין מימוש אז גם אם שיטת הדיווח המצטברת מורה על דיווח הכנסות עדיין לא מדווחים ומחכים למימוש. בדפוס המרכז היה מימוש במקרה, הדולרים היו זמינים, הייתה נזילות, לא הייתה אי ודאות, ולכן היה מימוש אבל אם נניח המקרה היה מגיע היום ויש אי ודאות לגבי הצטברות רווחים, אין מימוש והיינו צריכים להמתין וזה גובר על שיטת המימוש.

**הסדרי עיתוי סטטוטוריים**

אז כפי שאמרנו, אין טיפול סטטוטורי בעיתוי, כל הכללים של עיתוי במס הכנסה לפחות כל הטיפול בעיתוי הוא טיפול פסיקתי. עיקרון המימוש זו המצאה פסיקתית, עיקרון המימוש זו דוקטרינה פסיקתית אבל יש גם מספר הסדרים ספציפיים שעוסקים בעיתוי, כלומר חקיקה מסוימת שקובעת את עיתוי החיוב במס שלהם בלבד ואם הוא כזה זה תמיד גובר.

1. הזכרנו לגבי רווחי הון ושבח – המחוקק קבע שמועד המכירה הוא מועד החיוב במס והוא מועד הדיווח. כלומר, אם מדובר על אירוע מס הוני מועד המכירה הוא מועד הדיווח והוא מועד המימוש.
2. סעיפי 7 ו-8 לפקודת מס הכנסה הם סעיפי עיתוי. נדון בשני סעיפים: 8(ב) וסעיף 8(ג).

**סעיף 8(ג)** סוטה משיטת מזומנים. לפי סעיף 8(ג) היינו אומרים שאם הנישום מדווח בשיטת מזומנים הוא צריך לדווח על הכנסות מהפרשי שער כאשר הוא פודה את הדולרים והופך אותם לשקלים, תחת השיטה המצטברת הנישום מדווח על הפרשות שער, זו השנה שבה הצטבר הרווח, זו שנת הצבירה. ולכן בסעיף כשכתוב "בשנה שהצטברה" זה אומר שעל הפרשי שער מדווחים בשיטה המצטברת. גם כשנישום מדווח על בסיס מזומנים. \*כשנישום מדווח בשיטת דיווח מסוימת, הוא מדווח על כל ההכנסות שלו באותה שיטה. אין מספר שיטות לאותו נישום. ואם הוא מדווח על כל הכנסותיו בשיטה המצטברת סעיף 8(ג) לא עושה שום דבר לכאורה אבל אם מדווח בשיטת מזומנים הוא היה אמור לדווח במועד שבו הופך את זה לשקלים אלא, שגם אם כל ההכנסות הם בשיטת המוזמנים, עליהם לדווח בשנת המס שבה הם נצברים. עכשיו זה לא מתייחס לעיקרון המימוש ומה קורה לעיקרון המימוש? זה לא קובע כי מדובר כאן בסעיף סטטוטורי. כלומר לגבי הפרשי שער והוא בשיטת המוזמנים לגבי הפרשי שער זה יהיה במצטבר.

**סעיף 8(ב)** קובע שהכנסות מדמי שכירות פסיביות יכללו בהכנסתו החייבת של הנישום בשנת המס שבה קיבל אותה בפועל, גם אם היא הכנסה מראש: שיטת מזומנים, הכנסות מדמי שכירות פסיביות זה לא משנה איך הנישום מדווח, הכנסות מהסוג הזה מדווחות בפועל, ביד, בשיטת המזומנים. למרות שהנישום מדווח אולי על כל ההכנסות בשיטה המצטברת. עיקרון המימוש גם כאן לא חל, שכן יש הוראה סטטוטורית.

מכאן אנחנו מפסיקים לעסוק במשטר המיסוי ההוני. כאן נדון במסלול הפירותי. ההבחנה הבאה כאן היא בין הכנסות פסיביות לבין הכנסות אקטיביות. כלומר במסגרת כל אותן הכנסות שהן תשואה על הון, אז יש לנו סוגי הכנסות שהן אקטיביות לעומת פסיביות.

# **הכנסות פירותיות אקטיביות ופסיביות**

בנושא הזה ראינו את הסרטון. המונחים אקטיביים ופסיביים הם לא מונחים סטטוטוריים. כלומר, זה לא מופיע בחקיקה, אבל בוודאי אנחנו חושבים על סוגי הכנסות שונות כאקטיביות ופסיביות. מה ההבדל ביניהן?

* הכנסה שהיא אקטיבית היא אקטיבית.
* הכנסה שהיא פסיבית היא פסיבית.

זה מתרכז לסיפור אם הפקת הכנסה נעשית באופן אקטיבי או באופן פסיבי בעיקרון. אנחנו מזהים את מקורות ההכנסה, תחת הכנסה פירותית שכפופה לגישת המקור, שם יש לנו את רשימת המקורות שמסווגים למקורות אקטיביים למקורות פסיביים. חלק מהמלאכה המשפטית תהיה בלסווג הכנסות למקורות. זו בין היתר עבודה מספר 1, יש לנו מקור אחד עסק, משלח יד או... לפעמים תוצאות המס עשויות להיות שונות ואנחנו צריכים לסווג לכל אחד מהמקורות סעיפים שונים. לכן, אם הצלחנו לסווג הכנסה כאקטיבית, היא תהיה הכנסה מסעיפים אחרים. לכן, צריך לסווג קודם כל את ההכנסה כאקטיבית ולא פסיבית ומשם נראה לאיזה מקור זה שייך. לפעמים יש הכנסה שהיא ברור שהיא מעסק ואז אפשרי לדלג אבל זו צורת החשיבה המסודרת.

אז ראינו בסרטון את ההבחנה אבל הופננו **לפרשת ברשף**, יש שם הגדרה להכנסה אקטיבית: מקובל לחלק את המקורות האמורים ל-2 מקורות: ההכנסה האקטיבית – הכנסה עסקית (2(1) ו-2(2)) נובעת מעפילות ממשית נמשכת ושיטתית, מטרתה מוגדרת ולהפקתה נדרשת יגיעה אישית... אז הכנסה אקטיבית היא קודם כל עסקית, זה לא באמת נכון, כל ההכנסות הן עסקיות. עצם זה שההכנסה היא עסקית זה לא הופך אותה לאקטיבית בהכרח, גם הכנסה מדמי שכירות היא הכנסה עסקית או מסחרית, גם אם זה לא היה נכון, אנחנו לא יודעים מה זה עסקי או מסחרי. הכנסה עסקית שנובעת מפעילות נמשכת ושיטתית. דמי שכירות (**לשם ובירן**) מדירה אחת ההכנסה היא פסיבית. מה זה שיטתית? דמי שכירות חוזרים על עצמם. ממשית? ההכנסה מדמי שכירות היא שיטתית ונמשכת ולכן לא צריך לייחס לזה כ"כ משמעות. היה צריך לספר סיפור למה הכוונה לשיטתי ונמשך. מטרתה מוגדרת? המטרה תמיד מוגדרת – להפיק הכנסה ולהרוויח ממשהו. ולהפקתה נדרשת יגיעה אישית – הכנסה אקטיבית זו הכנסה שלהפקתה נדרשת יגיעה אישית וזה החלק החשוב בתוך ההגדרה של פרשת ברשף. כלומר, שמצד אחד ברור מצד שני זו הכוונה, הכנסה אקטיבית מבוססת על פעילות אקטיבית, עסקת אקראי היא לא נמשכת והיא לא שיטתית. אבל אם יש יגיעה אישית, וההכנסה מופקת מפעילות (על בסיס הון אנושי וזה תשואה על הון אנושי) הרי שההכנסה אקטיבית. ומתוך כל ההגדרה של ברשף צריך לשים דגש על ההון האנושי. אז זה הבסיס המרכזי להבחנה, ככל שההכנסה מופקת בצורה משמעותית יותר גם מהון אנושי ניטה לומר שההכנסה היא אקטיבית. ככל שההכנסה מופקת פחות, למרות שגם, ניטה לומר שההכנסה היא פסיבית.

למשל, לאדם שיש לו דירה להשכרה, הוא צריך לחתום על חוזים (יגיעה אישית), אולי הוא מקבל את הכסף ביד, הוא מתאמץ באופן ממשי ואוסף את הכסף, אולי משפץ, מתקן, בודק אם שילמו ארנונה, יכול להיות שהוא עושה דברים לצורך הפקת הכנסה לשכירות, אבל נראה שדמי השכירות בעיקרן צמחו על הנכס, דירה, לכן אם הוא היה עושה פעילות מסוימת פחות או יותר דמי השכירות היו עדיין בערך זהים. הרעיון של אקטיביות הוא שככל שהיגיעה האישית מהווה חלק גדול יותר בסך ההכנסות, שההכנסות גדלו בצורה משמעותית בגלל היגיעה האישית ההכנסה היא אקטיבית. זה הסיפור של לשם ובירן ששם דובר על השכרה של דירות, שכל אחד השכיר בין 20 ל-30 דירות. כך שצריך לבדוק עד כמה מעורב כאן הון אנושי, כי שם צריך מישהו שמטפל כל הזמן ויש יותר פעילות והון אנושי שמושקע בהפקת ההכנסה כך שחלק גדול מההכנסה צומח לא רק מהדירות אלא גם מההון. אם זו דירה אחת – אקטיבי. נפסק בישראל שברגע שהמקרה לא לגמרי ברור אז אנחנו משתמשים במבחני מגיד וחזן. לדוגמה פרשת לשם ובירן, שם דובר על ההשכרה של 25 דירות. שם ביהמ"ש מתעקש ליישם בצורה ארוכה כי המבחנים לא עבדו כ"כ טוב, השכירו את הדירות פעם בשנה ואין לזה אופי פסיבי, וגם לשם ובירן עשו זאת. אבל אם משכירים דירה לתקופות של יומיים/שלושה, תדירות העסקאות תורמת לעניין אקטיבי כי יש יותר יגיעה אישית – צריך לבדוק שאין נזקים, פרסום ויותר התעסקות וכך שההכנסה גבוהה יותר. הם השתמשו שם במומחיות, וכאן אם יש מומחיות זה אקטיבי כי לא צריך להתאמץ יותר מדי כדי להשיג רווח גדול יותר כי יש מומחיות, כי האדם מצליח להפיק יותר הכנסה מידע, מומחיות ויכולת. מכילים את המבחנים של מגיד וחזן במבחנים קשים, כי יועצי מס ויועצים למשל הם דברים אקטיביים, דירה למשל להשכרה ארוכה זה להמון זמן ולכן פסיבי. עסק זה המון נכסים אבל גם הפעילות ויש שם גם הון אנושי והשאלה היא עד כמה הוא משמעותי מספיק ואלה השאלות שקיימות בטווח הזה של בין אקטיבי לפסיבי.

**בשבוע הבא**:

השימוש באותם מבחנים משפטיים, איך זה עולה בקנה אחד ומהי ההבחנה בפועל.

# **סיווג לאקטיבי ופסיבי – המשך**

**‏07/12/2022**

המטרה היא לסווג הכנסה למקורות – אקטיבי ופסיבי. המטרה היא לסווג הכנסה למקור. הנפקות היא כי תוצאות המס יכולות להיות שונות. כך, אנחנו נעזרים בין קבוצת מקורות הכנסה שהיא אקטיבית לעומת פסיבית. למשל – דמי שכירות, נשאלת השאלה מהו ההכנסה של דמי שכירות, נניח מנדל"ן לפי סעיף 2(6) או שמדובר בעסק לפי סעיף 2(1)? זו השאלה המשפטית של סיווג למקור. על מנת לענות על שאלה זו, נוכל להיעזר בשאלה של אקטיביות ופסיביות. לעיתים זה יכול להיות שזה כ"כ ברור כשלא נצטרך אקטיבי/פסיבי וזה יבוא לפני בחינת המקור.

איך אנחנו מסווגים? איך אנחנו עושים את ההבחנה בין אקטיבי לפסיבי?

תרשים הזרימה – **מתחילים מברשף**, שאומר לנו אקטיבי זה שונה מפסיבי – הכנסה שנובעת מפעילות ממשית, נמשכת, ושיטתית, מטרתה מוגדרת ולהפקתה נדרשת יגיעה אישית מצדו של בעל העסק, עובדיו, שלוחיו או אחרים מטעמו. ולכן הכנסה אקטיבית היא אקטיבית ולא פסיבית אם היא מיושמת כך. למרות שמה שחשוב זה היגיעה האישית. ככל שההכנסה נובעת בצורה משמעותית יותר מהון אנושי/יגיעה אישית, והיא צומחת יותר על בסיס של הון אנושי, או שבעיקרה היא צומחת מנכסים אז ניטה לומר שהיא פסיבית. איך אנחנו מגדירים הון אנושי? יכולת, כישרון, השכלה, מומחיות... זה הון אנושי, כלומר משהו ביכולת – או שנולדתי או שקיים לי ובאמצעותו הוא משמש בידי להפיק הכנסה. לפעמים זה יהיה קל, עו"ד ורו"ח ושרברב מפיקים הכנסה. לא צריך כאן לבדוק את ברשף אבל עבודתם מבוססת רק על יגיעה אישית, יש כאן משרד של עו"ד ומחשב, אצל השרברב יש דלי וכלים אז לא צריך להתעמק בזה יותר מדי כי עיקר הפעילות היא על הון אנושי. אבל למשל בנוגע לשכירות, זו הכנסה פסיבית שנובעת מהנכס עצמו, אבל כמובן שתמיד יהיו מקרים שבהם יש יגיעה אישית אבל יש גם נכס שאפשרי להפיק ממנו הכנסה, למקרים האלה אומר ביהמ"ש תשתמשו במבחני מגיד וחזן, וזה נאמר בצורה מפורשת בלשם ובירן. לכן, אנחנו צריכים ליישם את המבחנים הללו כיישום שלתיבות של יגיעה אישית בתוך ברשף. עכשיו כשאנחנו מפעילים את מבחן התדירות אנחנו אומרים – שהפעילות מחייבת מחזוריות שוב ושוב. לא בכל מקום ולא כנגד כל אויב נוציא את התותחים הגדולים של מגיד וחזן, אלא אנחנו משתמשים בהם במקרה שיש בהם ספק, בדיוק כמו במקרים של הבחנה בין משטר הוני ולפירותי. למשל, מכירה של דירה אחת, זה ברור שזה הוני ולא בכל מצב אנחנו עושים שימוש בכל המבחנים הארוכים. ניתן להבין שאנחנו לא יודעים במה להילחם, אנחנו צריכים לפתור אירוע משפטי ואנחנו לא יודעים במה לירות? בכל הכיוונים או לא? בחיים זה לא קורה, כי כשיש סכסוך משפטי, תמיד יהיה מישהו כנגד.

אמרנו שאנחנו מיישמים את מבחני מגיד וחזן גם לצורך ההבחנה בין הכנסה פירותית אקטיבית לפירותית פסיבית. אותם מבחנים שמשמשים להבחנה הזו משמשים גם להבחנה הזו. ובשני המקרים, עבור 2 סוגי ההבחנות, אנחנו משתמשים בהם כדי להעיד שההכנסה מופקת מיגיעה אישית. כאשר מוכרים נכסים או שההכנסה מופקת רק מעליית ערך הנכס או סביב פעילות הנכס – עסק שמוכר מלאי/נכסים, וההכנסה לא מופקת רק ממכירת הנכס לצרכן, אלא מזה שהוא גם משווק/מסביר, הוא נותן שירותים ולכן ההכנסה הופכת להיות פירותית ומעורבת בה יותר יגיעה אישית. לא יהיה אירוע מס אחד שנצטרך לבצע את 2 ההבחנות – או אירוע מס בין משטר הוני ולפירותי או אקטיבי לפסיבי, כי אם מתקיימת מכירת נכס, נניח והגענו למסקנה שהיא פירותית, אז אנחנו לא נדרשים לשלב הנוסף כי אם יש מכירה אין סיכוי שהיא תהיה פסיבית, כי האופי של הכנסה פסיבית הוא תשואה על הון בשונה מתמורה להון. תשואה על הון זה משהו שצומח על הון. הריבית צומחת על הלוואה, הדיבידנד צומח על השקעה, התמלוגים צומחים על מתן זכות שימוש, אבל הכנסה פסיבית לעולם לא תהיה על מכירת נכסים. לכן, זה ברור שהיא פירותית/אקטיבית כלשהי, איזה אקטיבית? לרוב עסק. אם אין מכירת נכס ולא מדובר על הכנסה של מכירת הנכס ושם זה תמיד יהיה פירותי ונצטרך לבחון פסיביות/אקטיביות ולכן שניהם לא יעלו באירוע מס אחד.

דוגמאות מהפסיקה להבחנה בין אקטיבית לפסיבית – **קריית יהודית**, הוא יחסית ותיק, בשנות ה-80, זה לפני שביהמ"ש בישראל הצליחו לסכם את הנושא הזה של הבחנה בין אקטיבית לפסיבית כמו בפרשת לשם ובירן. שם היה מדובר על בעלי נדל"ן באזור תעשייה, הקימו שם מבנים והשכירו אותם. השאלה המשפטית שעלתה היא מהו הסיווג של דמי השכירות האלה – האם מדובר בהכנסה אקטיבית מדמי שכירות? או הכנסה פסיבית? אז זה בכל מקרה שזו הכנסה, כלומר שיש לה מקור. צריך לבחור מבין המקורות הללו, ומה שיכול לעזור לנו הוא אקטיבי ופסיבי. אז אפשרי להשתמש בו בהבחנה בין אקטיבי לפסיבי, אם קריית יהודית היה מגיע היום – צריך להבחין בין היות ההכנסה בעלת אופי אקטיבי/פסיבי, ידוע מברשף שמדובר בהכנסה אקטיבית שהיא נובעת מפעילות.. וכדי לזהות, ניתן להשתמש במבחני מגיד וחזן (ר' לשם ובירן), משך ההשכרה, תדירות פעילות, האם השתמשו במימון זר וכו'. אבל פרשת קריית יהודית היה לפני אבל הוא עושה את אותו הדבר, הם בנו מבנים מודולריים והיו מתאימים אותם למידותיו של השוכר. הם סיפקו כל מיני שירותים של תחזוקה, גינון, הם גידרו את המקום ושמו שער ושומר מטעם המשכירים. ולכן הסיפורים מראים על כך שהם לא רק השכירו ברמה של השכר ושכח אלא יש להם פעילות ויש להם יגיעה אישית, כך שהם לא משיגים את ההכנסה מהתשואה עצמה, אלא ההכנסה מדמי השכירות נובעת מהנכס וגם מדמי פעילות נוספים. דמי השכירות ככל הנראה גבוהים כי הם מספקים את השירותים הללו ודמי השכירות נובעים מכך בהתאם. ולכן מדובר בהכנסה אקטיבית. גם מבחינת גנן, שומר ועו"ד ניתן לחשוב על זה כמנגנון. כרגע בדיון שלנו אנחנו תחת הכותרת של אקטיבי/פסיבי ובמקרה של קריית יהודית הוכרע שההכנסה היא מעסק. אבל הדיון שם הוא בין פסיבי/לאקטיבי והוכרע שהיא אקטיבית מעסק. 2(10) יכול להיות אקטיבי או פסיבי.

**פרשת לשם ובירן**, שם היה מדובר על שני נישומים שהיו דומים בפעילות שלהם ובשאלה שלהם וביהמ"ש העליון אסף את 2 המקרים. מדובר על נישום שיש לו 25 נכסי מקרקעין שהוא משכיר אותם. רוב הדירות היו למגורים ולא עסקיים והשאלה שעלתה היא האם ההכנסה שנובעת לבעלי הנכסים היא אקטיבית או פסיבית – האם היא 2(1) או 2(6)? כמו קריית יהודית. זה מעניין את הנישום ואת רשות המיסים מנסיבות מסוימות שפחות מעניינות. ברור לו שהשאלה המשפטית עלתה כי הנישום רוצה לשלם פחות מיסים אחרת זה לא היה מגיע לבתי המשפט. אז יש שם טריגר כי במקרה שם – אם ההכנסה הייתה פסיבית היה אפשר להנות מהטבת מס לפקודה. אז אנחנו שואלים רק את השאלה המשפטית. ביהמ"ש פותר את זה בצורה יפה – מתחיל עם ברשף, הרעיון הוא של הכנסה בסיסית ומיישם אותה בצורה מדוקדקת. הוא מצמיד אותו לעובדות ומראה כיצד הן מגיעות לאופי מסוים. היה לנו מבחן תדירות וזה לא הייתה תדירות מאוד גבוהה. להשכיר דירות בפעם בשנה ההכנסה היא פסיבית. משך ההחזקה – שנה. מומחיות ובקיאות – מי שהשכיר את הדירות לא היה לו מומחיות מסוימת. על לשם נפלו הדירות בירושה, הם לא מתווכים או קבלנים. בירן בכלל עו"ד שלא עסק בזה והיה לו מישהו מטעמו – עובדת מהמשרד ועוד מישהו באופן חלקי שהתעסק עם תחזוקה. פר דירה הוא לא עשה שם יותר ממה שעושה כל אדם שמשכיר דירה. יכול להיות שזה באמת אקטיבי אבל לא מובהק אקטיבי, חוץ מ-25 דירות, כשכל אחת מהדירות לכשעצמה ברור שזה פסיבי. לכן, ביהמ"ש ורשות המיסים נדרש לשאלה – האם מספר הנכסים לכשעצמו הופך לרלוונטי להבחנה בין אקטיבי לפסיבי. על פני הדברים ביהמ"ש מגיע ליישום שההכנסה היא אקטיבית מבלי מספר הנכסים, אבל הוא בכל זאת שואל את עצמו, האם העובדה של 25 נכסים עוזר לנו, והוא עונה שכן, כי מספר הנכסים רלוונטי ולכן הנטייה תהיה לומר שההכנסה היא אקטיבית. ולכן בלשם ובירן יש לנו מבחן חדש – מספר נכסים, לא בטוח שהיה צריך להיכנע למבחן הזה והיה אפשר אולי לומר מבחינת תדירות היה יכול להיות רלוונטי. ולכן מדובר במבחן נפרד לכשעצמו. ולכן, לאחר פסק הדין, רשות המיסים מוציאה חוזר שזו עמדתה, שקובעת שבזה אנחנו בטוחים מבחינת לשפ ובירן – מהו מספר הנכסים שקובע? לדעתה – 10, השכרה של 10 נכסי נדל"ן מבחינת רשות המיסים זה אקטיבי. אז מה זה אומר? שאם זה פחות מעשרה נכסים, רשות המיסים אומרת על זה נדבר, מעל 10 נכסים אנחנו לא רואים בכלל בעיניים. אם זאת דירה אחת או שניים/שלושה מדובר בפסיבי, אבל מעבר – נשאר בשאלה.

אז מכאן אנחנו נכנסים לתוך מקורות ההכנסה – אקטיביים או פסיביים. נתחיל עם סעיף 2(1) – מקורות ההכנסה בו.

# **הכנסה אקטיבית לפי סעיף 2(1)**

בסעיף 2(1) יש לנו 3 מקורות הכנסה: א. עסק; ב. משלח יד; ג. עסק או עסקת אקראי

אנחנו לא מסווגים הכנסות לסעיף אלא למקור הכנסה.

1. **עסק**

כיצד מזהים מקור של עסק? כרגיל, אנחנו מתחילים עם סעיף ההגדרות – ס' 1 לפמ"ה. כרגיל ההגדרה לא עוזרת לנו בכלום. עסק – לרבות מלאכה, תעשייה, מסחר, חקלאות. אז אין לנו הגדרה לעסק. בתי המשפט נדרשו לשאלה של מה זה עסק אז הנישומים טענו – זה לא עסק. בתי המשפט התחמקו ולא נתנו תשובה חד משמעית לשאלה הזו. אז אנחנו מוצאים תשובה **בפרשת אלמור**, שעסק זה מה שבשפת היום-יום אנשים נוהגים לדבר עליו. יכול להיות שזה עונה על מקרים רבים אבל לא על כולם. יש קריטריונים נוספים מפסקי דין אחרים. למשל, יש לנו 2 מבחנים שיכולים לעזור לנו לסווג את זה כהכנסה מעסק – א. מלאי, אם ההכנסה מבוססת על מלאי, ההכנסה היא מעסק, לא ניתן לחשוב על דוגמה שבה ההכנסה לא מבוססת על מלאי, אז לא ניתן לחשוב על הכנסה עסקית. דירות הם לא מלאי. בפרשת ברשף נאמר שדירות להשכרה הם לא מלאי, כל מה שהוא להשכרה הוא הון קבוע ולא מלאי. אם ההכנסה לא מבוססת על מלאי זה לא אומר שהוא לא עסק, בנייה-מכירה זה מלאי. קריטריון שני שאנחנו מוצאים הוא מאחד המבחנים של מגיד וחזן – מנגנון הפעילות, כלומר אם אנחנו מזהים שההכנסה מופקת על בסיס של מנגנון פעילות מאורגנת, הרי שההכנסה היא הכנסה מעסק. מה זה מנגנון פעילות? שיש שם משהו שמצמיח את הפירות. כלומר העסק. אנחנו צריכים למצוא משהו שמצמיח את הפירות – מקום עיסוק, מכרתי או שכרתי מקום, לוקח עובדים, יש לי רשימת לקוחות, נותן שירותי תחזוקה, יש פעילות בנכסים שכל כולה מצמיחה את ההכנסה. אם אנחנו מוצאים משהו מאורגן או מנגנון, הרי שניתן לומר שמתקיים שם עסק. השאלה מה צריך לעשות כדי שזה יהיה מנגנון. כשאדם עובד לבד מבלי מנגנון זה כמעט תמיד יהיה משלח יד. לא בהכרח היקף הסכום כי יכול להיות שיהיה משלח יד מאוד מוצלח. למרות שיש קשר מסוים. זה לא מפרשת ברשף, הם לא נמצאים בצורה ברורה. השאלה עשויה לפעמים להגיע בין משטר מיסוי הוני לפירותי, כלומר יכול להיות מצב שיש כאן מכירת נכסים ונשאל האם המכירה יוצרת רווח שהוא מבחינה הונית או פירותית? הגענו נניח למסקנה שהמכירה היא פירותית, אם היא הכנסה פירותית היא בהכרח אקטיבית, ובסבירות מאוד גבוהה מעסק. אם למשל מדובר במכירת נכסים, אז בודקים במגיד וחזן, אם הגענו למסקנה שמדובר בפירותית, אז מן הסתם מדובר באקטיבית (בגלל יגיעה אישית) ובסבירות גבוהה מעסק. לכן, נחפש מלאי ואם אין נחפש מנגנון, או שיהיו שם את שניהם. מדוע שבסבירות גבוהה מדובר בהכנסה מעסק ולא ממשלח יד? כי מדובר במישהו שמשתמש ביכולת, כישרון, לימודים, ואולי קצת במכשירים, העו"ד משתמש במחשב, השרברב בדברים אחרים כך שזה יהיה קשה לסווג זאת כמשלח יד. אז היו ניסיונות להפוך משלח יד להוני. הן נדחו אבל להפוך הון אנושי לנכס מופשט. אז נניח עובד שמסיים את העבודה שלו עם מעסיק לא משנה מאיזה נסיבות, במסגרת הסכם שלא יתחרה בו. כך שכאשר מעסיק משלם כדי שהעובד לא יתחרה באותו התחום אז לדעתם התשלום הזה הוא הוני, למה? כי זה שיעור מס 25%. לכן צריך לעטוף את זה כאילו הם מכרו חלק מהאישיות המקצועית שלהם ומכרו את הזכות שלהם להתחרות – השתמשנו במילה "זכות" אמרנו נכס. בסוף תמיד פסקו שזו הכנסה פירותית, אחרת בכל פעם שנחתום על חוזה עבודה, תהיה מכירה של זכות.

מה היה לנו בפסיקה לגבי הכנסה מעסק? יש לה גרורות נוספות מעבר למה שאמרנו, אז אנחנו מבינים מהם הכנסות מעסק אבל יש עוד גרורות שהפסיקה החליטה לכלול במסגרת עסק כל מיני הכנסות נוספות שלא ברור שהן נובעות ממקור של עסק, שנראה על פני הדברים שהם לא הכנסות מעסק ומשום מה הפסיקה מצרפת אותם להכנסה מעסק, למשל ידידי האוניברסיטה, ברשף, קרח וכו'. כך שביהמ"ש מרחיבים את הגבולות של הכנסה מעסק. אולי גם לנסות להבין מדוע.

**הרחבת מקור ההכנסה – עסק**

למשל, הנישום שלנו בעל נכס עסקי – חנות, הוא הבעלים שלה והוא מתחיל לקיים בחנות פעילות עסקית. הוא רוכש מוצרי חשמל ומוכר אותם ומעסיק עובדים, הוא מטפל ברשימת לקוחות ונותן להם מענה. יש מנגנון אבל זה גם מבוסס על מלאי ולכן ההכנסה היא מעסק.

מקרה שני, אותו נישום שיש לו את הנכס העסקי הוא משכיר אותו לאדם אחר ונותן לו רשות שימוש שמשלם לו, ואותו אדם אחר שוכר את המקום. ההכנסה של אותו שוכר זה מעסק, אבל הוא משלם דמי שכירות מהבעלים של העסק. מה האופי של ההכנסה אצלו? היא פסיבית, ממתן רשות שימוש בנכס ותו לא.

עכשיו נמתח את החוט הזה, מה קורה אם אותו נישום שהוא הבעלים של הנכס משכיר אותו לאחר, אותו אחר מקים בו עסק למוצרי חשמל, דמי השכירות שהוחלט בהם לתשלום הם 10% מהמחזור (הכנסות). מה אופי ההכנסה של בעל הנכס? האם היא פסיבית או אקטיבית? הוא לגמרי תלוי ביגיעה האישית של הסוחר, ולכן זה צובע גם את דמי השכירות בצבעים של עסק? זה הפך את זה להכנסה מעסק? אולי תהיה יגיעה אישית ויש טעם לחשוב על הכנסה מעסק? אז יש כאן אינטרסים משותפים בין השוכר למשכיר. כמו גם אם הוא לוקח סיכון אז הוא יותר מעורב ולכן יש לו יותר יגיעה אישית. עד כמה לדעתנו אם בחוזה השכירות הזה שתלוי במחזור, אם משך השכירות יהיה קצר או ארוך עד כמה זה ישנה את המסקנה שלנו? אם הנישום בא לנכס קיים עסק בנכס ואז הוא מעביר את זה למישהו אחר, עד כמה זה ישפיע על ההכרעה שלנו? בנוסף, עד כמה אם הנישום קיים חשמל בעסק, העסק היה שלו והוא מעביר את העסק של החשמל בתמורה לדמי שכירות, קבועים או תלויים במחזור/תלויים ברווח? כיצד הנסיבות הללו עשויות לשנות או משנות את סיווג ההכנסה של בעל הנכס? כי הכותרת היא תמיד דמי שכירות.

# **הכנסה אקטיבית – המשך**

**‏08/12/2022**

**סעיף 2(1): עסק**

נתחיל עם המקרים הפחות מובהקים של אתמול, הנוגעות מבחינת השכרת "עסק חי" על פני הדברים, מצב שבו נותנים רשות שימוש ושליטה במשהו שהוא שלי, נדל"ן, קניין רוחני, מוניטין, אנחנו נותנים למישהו להשתמש בדבר, על פני הדברים ההכנסה היא פסיבית מדמי שכירות, אבל צריך להבין מה הופך את זה להכנסה מעסק.

אם נפעל לפי **מבחני מגיד וחזן** התשובה כנראה תהיה הכנסה פסיבית, כי ההשכרה תהא לשנתיים, ואין לנו מומחיות בהשכרה, משך ההחזקה ארוך ואנחנו לא משתמשים במימון חיצוני, לכן כל מבחני מגיד וחזן יגידו שההכנסה מדמי שכירות היא פסיבית, אבל יש פסיקה שאומרת שדמי שכירות הופכים להיות אקטיבית, כמו למשל מבחינת משך השכירות, כוונה לפעול בחנות ומבחינת סיכון. איך אנחנו מבססים את העמדה שלנו? האם בכל זאת כשדמי השכירות תלויים בשכירות של השוכר זה עדיין עולה כדי עסק? לפי הפסיקה, התשובה היא כן. אתמול ראינו שאם מדובר במשכיר בדמי שכירות שתלויים במחזור, אז יש אינטרס כבעל נכס שהמחזור יהיה יותר גדול, וככל שהשוכר פועל בצורה טובה יותר, הרווח של בעל הנכס יהיה גדול יותר ולכן יכול להיות שיהיה כאן אינטרס לסייע, ומכאן שיש כאן יגיעה אישית, ולכן זה אולי הכנסה אקטיבית מעסק, מכאן משתכנעים איך דמי השכירות הופכים להיות הכנסה אקטיבית.

אז ישנה העלאה של מבחן הסיכון: ז"א ניתן לטעון שאם משכירים את הנכס לתקופות ארוכות ללא יגיעה אישית אבל באופן שתלוי ברווחים של השוכר, אז המשכיר לוקח סיכון שהשוכר ירוויח מעט, וכך שדמי השכירות יהיו מעט או שדמי השכירות יהיו גבוהים, אז בעסקה הזו ישנה הסתכנות במקום לקבל דמי שכירות קבועים אז אולי הסיכון מעיד על כך שההכנסה מדמי שכירות הופכת להיות אקטיבית, אז כיצד סיכון רלוונטי? למה סיכון מעניין אותנו? יש אינטרס להיות מעורב כדי לוודא ולצמצם את הסיכון. למה אבל מעורבות רלוונטית? למה עצם זה שלקחתי סיכון ויש לי אינטרס להיות מעורב הופך את לאקטיבי? כי נוגע ליגיעה אישית. כך שמבחן הסיכון יכול להיות רלוונטי כי הוא מעיד על כך שיש אינטרס ורצון למעורבות ומכאן שתהיה יגיעה אישית, נרצה לפקח על הפעילויות, לדבר על תוכניות עסקיות וכו'. כלומר, אם אני כורת חוזה מפורש, אני יכול לקבל דמי שכירות קבועים, אבל אנחנו לוקחים דמי שכירות מסוכנים, אז אנחנו רושמים שיש יכולת להתערב בנכס כי לא ניתן לסמוך על אותו גורם. והרי שממעורבות זו יש לנו יגיעה אישית. כך אפשרי להבין את הסיכון והוא לא סתם מבחן באוויר. ואולי יש מצבים שכאשר נותנים רשות שימוש לאחר לדמי השכירות יהיה אופי עסקי למרות מגיד וחזן. עוד דוגמה זה מצב שבו בעל הנכס מקים עסק, וההכנסה היא מהעסק אבל בשלב מסוים הוא מחליט לצאת מהעסק והעסק ממשיך לפעול כמעט בדיוק כמו שהוא פעל קודם לכן. אבל הוא לא עובד שם ואין לו יותר יגיעה אישית. אז מה אופי ההכנסה שלו? האם היא פסיבית או אקטיבית? האם היא אקטיבית מעסק? במקרה נוסף אם נרצה להתייחס אליו הוא לאדם יש עסק להשכרת נכסים (כמו **לשם ובירן וקרית יהודית**), וכל ההכנסות הן מהעסק. ואז בשלב מסוים הוא מעביר את הניהול לחברת ניהול. הוא משלם בעבור זה, והם מתחזקים זאת. הם גובים את דמי השכירות ומזה הם מפחיתים את ההוצאות ומכאן יש דמי פעילות. האם ההכנסה של הנישום במקרה זה היא מעסק? האם מדובר כאן באקטיבי או בפסיבי? אז נניח אנחנו מדברים על יגיעה אישית מטעמו של בעל העסק, אבל איך מזהים כאן את מי מטעמו? כאשר אנחנו עושים את העסקה של **אגודת ידידי האוניברסיטה**, כשמישהו אחר פועל במקומי, מה שנשאר מגיע אל בעל העסק, והוא הקצה שבקצה, כי אם יש רווחים מספיק גדולים הוא מקבל את הקצה – הרווח השיורי או הרווח השולי. הסיכון כאן הוא הסיכון הגדול ביותר, ולכן, מבחן הסיכון יכול לעבוד כאן, אבל אמרנו שניתן להצדיק את מבחן הסיכון על ידי זה שאנחנו אומרים שאם יש אינטרס יש מעורבות והוא כנראה מאוד מעורב. מבחן הסיכון יעניין אותנו ככל שהוא יעיד על מעורבות, אבל אם יש ראיות ברורות שאין לבעלים יגיעה אישית, האם עדיין ההכנסה אקטיבית? אז יהיה קשה להסביר שהיא אקטיבית על הבסיס של יגיעה אישית של הנישום. אבל אולי בכל זאת זה של אחרים מטעמו, ונשייך אותה, כך שכאן ההכנסה בכל זאת תהא הכנסה אקטיבית.

אז הנה כל מיני דרכים שבה אנחנו יכולים לחשוב על הכנסות שנראות הכנסות משכירות שהן עדיין יכולות להיות אקטיביות וכל זה למרות מגיד וחזן, אחרי שהבחנו שההכנסה פסיבית. אז אם נזהה שיש יגיעה אישית, זאת כנראה תהיה יגיעה אישית. נעבור לדין.

הדין שלנו בנושא הזה הם פסקי הדין שמסוכמים **בברשף**, של **אגודת ידידי האוניברסיטה**, **מרכז הקרח** **והאחים מרק**.

נתחיל עם הפסיקה שהובילה לסיכום **בברשף**. **בפרשת מרכז הקרח**, היה להם עסק של קרח, מבנה עם בתי קירור והם היו מאכסנים קרח והם החליטו להעביר את הפעילות העסקית הזו לאחרים ולקחו את זה לאחר מכן. הם השכירו את המקרקעין וקיבלו דמי שכירות בעבור ההשכרה למשך שנתיים, נשאלה השאלה – מה הסיווג לצורכי מס? על פני הדברים, ברירת המחדל של דמי שכירות, כלומר מתן רשות שימוש לנכס לצורך תקופה מוגבלת, נראה שמדובר בהכנסה פסיבית. נפעיל את מבחני מגיד וחזן ונראה שאין אינדיקציה לסיווג ההכנסה כאקטיבית. אבל בכל זאת ביהמ"ש מתחבט בשאלה הזו האם היא הכנסה עסקית מאחר וזה היה רק לשנתיים ולמעשה העבירו לאחר אבל המשיכו לקיים אותו לאחר שהחזירו אותו. אז למעשה העסק לרגע יצא וממשיכים להפיק הכנסות, זה כאילו הכל נשאר במשפחה. אבל בסוף ביהמ"ש מכריע שמדובר בהכנסה פסיבית. כלומר, היינו מצפים, שאם לא היינו מכירים את ברשף, שאם המקרה היה מגיע לשולחן שלנו הוא שהיינו מפעילים את מבחני מגיד וחזן ומשם מגיעים למסקנה שההכנסה היא פסיבית וסוגרים עניין. מה זה משנה מבחינת שותפות או לא? זה לא בא לידי ביטוי **במגיד וחזן**. אז מהי ההתלבטות הזו? האחים מרק – סיפור דומה, עסק להובלת מחצבים, מדובר בהפקת הכנסה מעסק, יש שם מנגנון של פעילות, למרות שלא מדובר במלאי. לכן ההכנסה היא מעסק. בשלב מסוים הם מעבירים את העסק לאחר לתקופה מוגבלת ומקבלים תשלום עבור העברה הזו. הם לא מכרו את הנכס אלא נתנו רשות שימוש ושליטה בנכס לתקופה מוגבלת וקיבלו "דמי שכירות" והם הכנסה פסיבית לפי סעיף 2(7) כי זה לא נדל"ן. היום היינו מפעילים את מבחני מגיד וחזן כי לא היה שם משהו שנראה רלוונטי להכנסה אקטיבית. אז בכל זאת, אולי בגלל שהעסק היה קיים והם העבירו אותו לתקופה מוגבלת, אז מדובר באותו סיפור ברעיון שלו. אז יש כאן משהו כזה שהכל רק לרגע, לשנייה, ובאופן שונה ממרכז הקרח, ביהמ"ש המחוזי מגיע למסקנה שההכנסה היא מעסק להובלת מחצבים. כלומר דמי השכירות שקיבל בעלים של העסק, היא מהובלת מחצבים. כי זה העסק שרק לרגע יצא החוצה וחוזר מיד.

**אגודת ידידי האוניברסיטה** מדברת על צורה מאוד דומה, שם מדובר על גוף שמגייס תרומות למען האוניברסיטה העברית. הם רוצים בעיקר כסף אבל קיבלו תרומה פרדס. הם לא רוצים את הפרדס והם רצו למכור את הפרדס. לקח להם שנתיים וחצי למכור אותו. בינתיים, אפשרי לנהל את הפרדס ולהפיק ממנו פירות. וזה היה פרדס שהיה נמצא בקרבה למושב שניהל את הפרדס עבור התורם עוד לפני שהוא תרם את הפרדס לאוניברסיטה. לכן, הוא עשה שם חקלאות ומכר את פרי ההדר והעביר לתורם משהו. ולכן אגודת ידידי האוניברסיטה פשוט אמרה להמשיך את המנגנון הזה. אז זה היה נראה כמו שזה היה קודם – הם לא שינו את העסקה והיא הייתה כזו שהמושב שמפתח את הפרדס ומעבד אותו, היה מוציא את כל ההוצאות הרלוונטיות. מוכר את פרי ההדר ומקבל את הכנסות, מתוכן הוא מנקה את ההוצאות, לוקח רווח ומה שנשאר מעבר מעביר לאגודת ידידי האוניברסיטה וזה הרווח השיורי. זו הייתה העסקה שהייתה קיימת קודם וזו העסקה שהמשיכה עם האגודה. אז הם קיבלו את הרווחים שנותרו והשאלה המשפטית שעלתה היא כיצד מסווגים את הרווחים האלה והאם זו הכנסה מעסק? אנחנו יודעים שהכנסות של המושב זה מעסק, כי המושב זה עסק. כי מדובר שם בטח ביגיעה אישית. אז ההכנסות שהמושב קיבל ממכירת פירות ההדר זה מעסק. אבל האם הרווח של מה שבקצה נובע מהאגודה הוא עסק? אז ביהמ"ש מגיע למסקנה שההכנסה היא מעסק. אבל אין באמת קשר בין ההכרעה למקרה עצמו.

**בברשף** קובעים כך, הכנסה היא הכנסה מעסק, למרות שמדובר בדיון על דמי שכירות, למרות שמדובר בהכנסה שהיא פסיבית, יכולה להיות בשני מצבים:

1. הכנסה מיגיעה אישית וזה מבחני מגיד וחזן, קריית יהודית ולשם ובירן. הם מיישמים את מבחני מגיד וחזן כדי להבחין בין אקטיבי לפסיבי. בקריית יהודית מדובר על כך שהכנסה מדמי שכירות היא עסק.
2. השכרת "**עסק חי**", זה הסיכום של שלושת פסקי הדין של ידידי האוניברסיטה, האחים מרק ומרכז הקרח. מדובר במצבים שבהם הבעלים של העסק נותן רשות שימוש לאחר (לא מוכר אותו), אז ההכנסה היא דמי שכירות/פסיבית אבל היא יכולה להעלות כדי עסק בכל זאת, ושלושה מבחנים שלא צריך ששלושתם יתקיימו ומספיק שאחד יתקיים בצורה מספיק משמעותית שההשכרה של העסקה החי הוא הכנסה מעסק, איזה עסק, מהעסק ה"חי" שהשכירו אותו:
3. תקופת השכירות: ככל שתקופת השכירות קצרה יותר, ניטה לומר שההכנסה היא מעסק. נניח שנה/שנתיים והכי ארוך זה שנתיים וחצי – ידידי האוניברסיטה. ככל שהתקופה קצרה יותר, ניטה לומר שההכנסה היא מעסק ואם התקופה ארוכה יותר, אנחנו פחות משוכנעים שההכנסה היא אקטיבית. זו ההלכה וזה הדין.
4. עיצוב דמי השכירות: ככל שדמי השכירות תלויים יותר בפעילות של השוכר, ניטה לומר שההכנסה של המשכיר היא אקטיבית. תלויים בפעילות זה תלויים במחזור/ברווח, וביהמ"ש קורא לזה מבחן הסיכון, דמי שכירות קבועים הם פחות מסוכנים מאשר דמי שכירות שהם תלויים ברווחים. לכן ככל שהמשכיר לוקח יותר סיכון, ניטה לומר שדמי הסיכון הם יותר אקטיביים, למה? כי יש מאמר שככה קבע. במרכז הקרח דמי השכירות היו קבועים וזה דומה לפסקי הדין האחרים, באחים מרק זה היה תלוי במחזור עם רצפה, אגודת ידידי האוניברסיטה עם הסיכון הגדול, ושם מישהו הסיק את המסקנה שבמקרים האלה שזה מסוכן יותר, זה אקטיבי ואם לא זה פסיבי – להלן מבחן הסיכון. מה הרעיון? סתם כי ביהמ"ש החליט? כי נראה לנו? כי סיכון לכשעצמו לא מעיד על משהו אקטיבי. הסיכון לכשעצמו לא הופך הכנסה לאקטיבית. ניתן להצדיק את מבחן הסיכון, אבל רק אם נבין את ההיגיון שעומד מאחוריו. ככל הנראה כך אנחנו צריכים להבין את המבחן השני. אז זה די נמצא במעורבות – מדובר במעין מבחן משנה של מעורבות, ואם לא נראה את זה שם, אם הוא לקח סיכון הוא כנראה יהיה מעורב. אז אולי אנחנו לא רואים את המעורבות אבל כנראה מי שלוקח על עצמו סיכון הוא יהיה מעורב. זאת ראייה עקיפה לכך שמישהו היה מעורב למרות שהיא לא היה מעורב.
5. מידת מעורבות הבעלים: אם מגלים שכאשר נותנים רשות שימוש לעסק החי והבעלים גם מעורב – הוא מגיע מדי פעם, נותן עצות לשוכר, באופן חוזי הוא מחייב את השוכר לעשות כל מיני דברים, כלומר אם הוא מעורב בפעילות העסקית של העסק, הרי שהטענה יכולה להיות שדמי השכירות שהוא מקבל, הרווח שצמח הוא על היגיעה האישית שלו. איזה אקטיבית? מעסק, אבל זה לא פסיבי. לפעמים זה ממש בחוזה כשיש התחייבויות, לפעמים יש ממש ראיות פיזיות. זה קל ופשוט וזה לא אחרים מטעמו, זה הוא, זה יגיעה אישית של הנישום/בעלים, בגלל שהוא מעורב, השכרת עסק חי תהפוך את הרווח לרווח שהוא הכנסה אקטיבית. המבחן הכי משכנע ולכן לא צריך את הסיפור של עסק חי. זה תמיד נכון וזה נכון יותר מדי.

אפשרות נוספת להרחבת הכנסות מסוימות במסגרת המקור של עסק נכנס תחת הכנסה אינטגרלית. כאן יש לנו את פסקי דין של **קבוצת בוני ערים (קי.בי.עי) ומלון פלאזה**. אז בקבוצת בוני ערים היה מדובר על חברה לפיתוח תשתיות עבור קבלנים שיבנו שם בתי מגורים, אז הם יוצרים את הכבישים/תשתיות עבור הקבלנים, אז הם מוכרים חלקות קרקע לקבלנים, ומוציאים הוצאות על פיתוח התשתית. התזרים לא היה מאוזן, כלומר היו דברים שנכנסו מאשר דברים שיוצאים. אז בינתיים לא חיכו ושמו אותו בבנק כדי לקבל ריבית עליו. הגיוני. יש להם הכנסה והשאלה המשפטית שנשאלה היא מהו הסיווג של הכנסה. ברור שזה חייב במס, כי יש לה מקור, אבל השאלה היא מהו המקור? ברירת המחדל כשאומרים ריבית זה סעיף 2(4), ששם נאמר במפורש: מקור הכנסה – ריבית. אם יש משהו שמתפקד כריבית, אז זה ריבית. אז ההכנסה היא פסיבית אבל יכול להיות שהיא עולה כדי עסק. איך היא יכולה להעלות כדי עסק? נבדוק אם יש מנגנו/מלאי, אם יש פעילות אקטיבית שהפיקה את הריבית, אז ההכנסה היא עסק. למשל מלווים בשוק האפור. אבל זה לא מה שקרה בקבוצת בוני ערים. יכול להיות שנפעיל את מבחני לשם ובירן, אולי התדירות, אבל לא הייתה להם מומחיות. השכרת עסק חי? אין כאן משהו שיכול להיות רלוונטית אז ההכנסה הזו מריבית, לפחות ממה שאנחנו מכירים מסיווג לעסק, לא יכולה להיות מעסק. אבל אם ההכנסה הפסיבית הזו, מריבית, היא בכל זאת קשורה לפעילות של העסק, אינטגרלית לפעילות של העסק או לא נותקה מהפעילות של העסק, היא מקבלת את הנופך והופכת להיות הכנסה מעסק – היא נבלעת, מוטעמת ומקבלת את הצבע של הכנסה מעסק. היא לא מנותקת מהמעגל העסקי והיא כאילו חלק מהעסק.

יותר ברור יהיה לנו **בפרשת פלאזה**, ששם ביהמ"ש מנסה לתת סימנים וליצור מבחנים. אז שם היה לנו מלון שמה שהוא עושה זה עסק של השכרת חדרים. מדובר באקטיבי, אין מלאי – הנכסים קבועים והם לא מוכרים שום דבר. יש להם מלאי של אוכל, אבל בוודאי שיש שם מנגנון פעילות – שירותים, תכנון עסקי, לקוחות ולכן ההכנסה היא מעסק. אבל חלק מהלקוחות של פלאזה שילמו בדולרים והם הפקידו אותם בחשבון דולרים שצבר ערך מהפרשי שער. נוצר רווח שקלי שגלום בתוך החשבון ולכן נוצרה הכנסה. השאלה מה הסיווג של ההכנסה, השאלה מהו המקור ואיך מסווגים אותו? ברירת המחדל של הפרשי שער היא הכנסה פסיבית, היא מכונה הפרשי הצמדה ובאופן מובהק, סטטוטורית, המושג הפרשי שער מופיע באופן עקיף בסעיף 2(4) ואז נבדוק אם זה עולה כדי עסק. אז נבדוק אם יש מנגנון פעילות אולי, או משהו כזה, אבל כל אלה לא מתקיימים במלון פלאזה, אז בדקו את האינטגרליות – האם הדולרים שהפקידו אותם בבנק, האם הם אינטגרליים לפעילות של מלון או לא? במקרה שלנו הכריעו שהם התנתקו, והיא לא מקבלת את הנופך של העסק. הם קבעו 3 מבחנים. ונראה שכולם עובדים לקבוצת בוני ערים וחלק עבדו לפרשת פלאזה.

אז מכל זה, אנחנו לומדים שיש עוד דרך לקחת הכנסה שעל פי אופיה/טבעה היא לא הכנסה מעסק, ולפי הנסיבות של פלאזה, להכריע לגביה שהיא ממקור של עסק ויש לזה נפקות משפטית. אז זו דרך עצמאית לכל שאר הדרכים שלנו לכלול הכנסות כלשהן כהכנסות מעסק. מה הרציונל? לא ברור. גם ממבחני מגיד וחזן, לא ברור מה זה משנה אם מפיקים הכנסה לייעוד לעסק וזה הופך לאקטיבי? כי אנחנו רוצים להשתמש ברווחים למשהו אקטיבי? אבל זו הלכה. בברשף קוראים ל-2 המבחנים הללו ניתוק, כי מישהו אחר אקטיבי בו אבל נושא אחר אבל דומה אסוציאטיבית.

אם נסכם, ההכנסה מריבית היא בעלת אופי פסיבי, אבל מאחר שהיא לא נותקה מהמעגל העסקי, והיא אינטגרלית, הרי שהיא חלק מהעסק. היא עדיין פסיבית, אבל אינטגרלית.

סיווג למקורות שונים הוא בעל נפקויות שונות. אז אילו הכנסות מסווגות לעסק? הכנסה מעסק היא הכנסה אקטיבית, והיא נובעת מפעילות ממשית, שיטתית ונמשכת (ברשף)... אנחנו יודעים באופן ספציפי יותר שלגבי עסק יש לנו מעין מבחנים שיכולים לקצר את הדרך, שכל כולה מבוססת על מלאי או שאנחנו מזהים מאפיינים של מנגנון פעילות. אם אנחנו מוצאים את אלה יהיה קל מאוד לומר שיש כאן יגיעה אישית של ברשף או של הנישום עצמו בברשף. אם לא הצלחנו לסווג את ההכנסה מעסק בדרך המלך לכאורה, אז אנחנו ממשיכים לבדוק דברים אחרים – הכנסה שיש לה אופי פסיבי, אבל יכול להיות שהיא עולה באופן אקטיבי, ראו מגיד וחזן. זה לאו דווקא אומר שיש מנגנון פעילות או מלאי, אבל דמי שכירות, ריבית, דיבידנדים, אז אנחנו מפיקים אותם באופן מסוים. אם עדיין הכרעתי שהיא מעסק אז אנחנו ממשיכים הלאה – יש כאן השכרה של עסק חי? בעיקר אם נניח אמור לחזור אליי, אולי מדובר בהכנסה מעסק לפי שלושת המבחנים שלנו. או שאולי היא אינטגרלית לעסק כלשהו ששייך לי, אפילו אם היא לא מעסק, אולי היא אינטגרלית לעסק לפי מבחני פלאזה. אם עדיין לא, אז היא לא הכנסה מעסק.

# **הכנסות אקטיביות – המשך**

**‏14/12/2022**

בפעם שעברה ראינו שביהמ"ש הרחיב את סוגי ההכנסות שנובעות מעסק. כך, גם למשל דברים שפחות נראים לנו כהכנסה מעסק.

**מקור הכנסה אקטיבי – עסק / עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי**

כדי לסווג הכנסה למקור הזה, אנחנו צריכים לזהות שההכנסה צומחת/נובעת/מופקת כמקור שאנחנו מזהים אותו כעסק או עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי. לפני זה, חשוב להבין שאין כאן תיאוריה מסוימת שלפיה כאשר אנחנו מטילים מס על רווחים שיש להם אופי מסוים, ראוי שהם יהיו ממקור נפרד וכו'. אין כאן שום עקרונות ראשוניים שמהם אנחנו מסיקים שההכנסה נובעת ממקור כזה או אחר. זה היה כתוב בפקודה המנדטורית וכך היה כתוב בחוק האנגלי מאז ומתמיד. מדוע שזה יהיה מקור נפרד מעסק או ממשלח יד אינו ברור, ולכן כל פרשנות או תוכן שמישהו ירצה לתת למקור הוא סביר כל עוד מתאים למילים של אקראי או מסחרי. אז חשוב להבין שמה שבתי המשפט עושים כאן זה די מעניקים משמעות ללשון. אין כאן כוונת מחוקק או תכלית חקיקה, אין כאן עקרונות יסוד של השיטה, וביהמ"ש מנסים ללכד תמונה כללית.

אז אנחנו מתחילים עם **פרשת ברנשטיין**, שהיה המנחה. מה נקבע בברנשטיין? שם היה מדובר על פקיד בנק שיש לו הכנסה כשכיר בבנק (הכנסת עבודה). יצא לו לפגוש אחד מלקוחות הבנק שהיה מעוניין למכור ולרכוש נדל"ן. הוא עשה אחד ועוד אחד וחיבר ביניהם וכל אחד מהם נתן לו סכום כסף. השאלה המשפטית היא האם סכומי הכסף שהוא קיבל משני הצדדים של העסקה מהווה הכנסה אצלו. הוא כמובן טען שהתקבולים הללו מהווים מתנה, כי הם העריכו אותו ומטוב לבם. ביהמ"ש לא קיבל את זה וקבע שיש לזה מקור, אז צריך לחפש לזה משהו מתאים, זה לא היה העסק שלו וזה לא משלח יד שבמסגרתו עושים את הדברים שהוא בד"כ עשה, ולכן ביהמ"ש סיווג את ההכנסה שלו כעסק או עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי. מדובר בעסקה שהייתה חד-פעמית ואין לה מחזוריות, כלומר לא משהו שנעשה באופן תדיר. ואומר ביהמ"ש שאם הפעולה שהוא עשה היא מסוג ההתנהגות שאפשרי לעשות ממסגרת של עסק ואולי אפילו נהוג לעשותה, והפעם היא נעשתה באופן מסחרי, אז הנה עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי. אז ברנשטיין עשה פעולה שהיא תיווך, הוא תיווך בין שניים שזה מסוג הפעולות שאפשרי לעשות – יש עסקים של תיווך אבל הוא עשה את זה באופן אקראי. אז אם נניח אדם ממליץ לאדם אחר במה להשקיע והוא מרוויח, כך שהוא נותן לו תמורה, אז אין לאדם הממליץ עסק, אז האם מדובר בעסק או עסקת אקראי? זה לא הכרת תודה מנדיבות לבה, זה עבור השירות ולכן זה מסוג הדברים שאפשרי וניתן לעשותה במסגרת של עסק, כייעוץ השקעות. כנראה שזה היה מספיק טוב כדי שניתן יהיה לשלם בעבורו. ולכן ניתן היה לסווג זאת כך.

יש לנו פסיקה שמבדילה בין עסק לעסקת אקראי, ואנחנו לא נכנסים לזה. מבחינתנו זה רק דברים חד-פעמיים. עסק אקראי מוגבל באופן מסוים.

עסקת אקראי יכולה להיות אחד מ-2:

1. מתן שירותים.
2. מכירת נכס (שמכירה חד-פעמית עשויה להעלות את השאלה אם מדובר בהוני או פירותי).

ואז מגיעה **פרשת חיים קרן**, כאן מדובר על התובע הייצוגי, שם יש נציג שהוא התובע הייצוגי, את מירב העבודה עושים עו"ד, אבל גם ביהמ"ש פוסק שכר לתובע הייצוגי עצמו. אז ההכנסה הזו היא בוודאי פירותית ולא הונית כי מדובר במתן שירותים. הכנסה פירותית חייבת במס בישראל בגלל שהיא נובעת ממקור אז צריך לסווג אותה כמקור. אז זה לא העסק שלו, ולא מדובר במשלח יד, אז נשאלת השאלה האם מדובר בעסק או עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי. אז ניקח את ברנשטיין וננסה ליישם – 1. מדובר במעשה חד-פעמי; 2. האם אפשרי לזהות נפגע סדרתי ייצוגי? ניתן לחשוב על זה, כלומר ללכת ולהיפגע, אבל זה לא עובד בצורה נוחה וקלה לפי המבחן של ברנשטיין. ולכן לא ברור שמדובר בעסקת אקראי בעלת אופי מסחרי. אז ביהמ"ש קודם סוקר את הפסיקה לגבי עסק או עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי וגם את פרשת ברנשטיין עצמו וקובע מבחנים משפטיים חדשים לזיהוי עסק או עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי:

1. יזמות.
2. סיכון.
3. רצון להרוויח (קבלת רווח).

אם מזהים את הקריטריונים האלה בהתנהגות של הנישום שהביאה להפקת הכנסה באופן חד-פעמי, הרי שמדובר בהכנסה מעסק/ת אקראי בעלת אופן מסחרי. ביהמ"ש מראה שמדובר ביזמות, הוא בוודאי לקח סיכון וכמובן שהיה לו רצון לרווח. לכן על בסיס שלושת הקריטריונים הללו נקבע שמדובר בהכנסה מעסק או מעסקת אקראי בעלת אופן מסחרי בשונה מברנשטיין וללא התייחסות מפורשת לעניין של ברנשטיין. ביהמ"ש פשוט מתעלם מברנשטיין. אז לא ידוע מה הדין היום כי אין לכך התייחסות מפורשת, אז נצטרך להשתמש בשניהם – כי לעיתים הם יכולים להפנות למסקנות אחרות, זה לא ברור אז אולי תלוי לפי השופט שהעניין נדון בפניו. לא ידוע אם המבחנים צריכים להתקיים כולם, אבל כנראה שלא. להכריע לפי מה שנראה – אם גם חיים קרן וגם ברנשטיין מראים ששניהם מתקיימים – לכתוב זאת ולהכריע.

איך אפשרי לפשר או להבין את פסקי הדין הללו? זה כאילו שיש לנו 2 תנאים – אקראי ובעל אופן מסחרי. אז לגבי אקראי יש הסכמה – חד פעמי, לא צפוי לחזור על עצמו יותר מדי; לגבי אופן מסחרי – זה הפער שקיים והשאלה היא מהו אופן מסחרי, לא כל הכנסה שנובעת באקראי היא בעלת מקור, אלא אם יש לה אופן מסחרי. אז דיברנו בעבר על תורת המקור, כמו שגם אמרנו שאנחנו לא יודעים בהכרח מהי ההגדרה לעסקי או למסחרי. בפרשת קרצמר ביהמ"ש מתייחס לכך באופן מפורש וטוען שהוא גם לא יודע מה זה. אפשרי אולי להגדיר משהו עסקי/מסחרי על דרך שלילית – מה שהוא לא אישי.

גם ברנשטיין וגם חיים קרן עוסקים במתן שירותים ולא במכירת נכסים. אבל גם לגבי מכירת נכסים, ההכנסה עשויה להיות מעסק או מעסקת אקראי ואיך אנחנו מבחינים במקרה כזה? ניתן להפעיל את המבחן של ברנשטיין – אם נניח מכרנו כלי רכב פעם אחת, האם זה מסוג ההתנהגויות שניתן לעשות במסגרת של עסק? בוודאי שכן, עשינו את זה באופן חד-פעמי אז כן. נפעיל את חיים קרן, האם מדובר בפעילות יזמית? אז כנראה שכן, כי יזמנו את המכירה, לקחנו סיכון ואנחנו כמובן מצפים לרווח. אז זה יכול ליפול לכאן, ולכן כמעט כל נכס משומש יכול להיכנס בגדרי הסעיף.

אז מה עושים לגבי מכירות נכסים? בפועל, לא משתמשים במבחני חיים קרן וברנשטיין כי זה לא עובד טוב, במילים אחרות – כאשר אנחנו מוכרים נכס אישי, קשה לומר שיש למכירה הזו אופי מסחרי, ולכן במקרים הללו, אם לא מזהים משהו מיוחד במסגרת המכירה הזו, למשל לשפץ, התוצאה תהא שהסיווג יהיה למשטר המיסוי ההוני, וכיצד יעשו את זה? מבחני מגיד וחזן. כלומר מכירת נכסים באופן אקראי וחד פעמי, השימוש יהיה במבחני מגיד וחזן ולא ברנשטיין או חיים קרן. לפני חודש פורסם פסק דין באשר לרופאי שיניים שפיתחו פטנט ומיד מכרו אותו לחברה מסוימת על בסיס הפטנט. השאלה הייתה האם הרווח שלהם הוא בעל אופי הוני או פירותי. אם מדובר בהוני, יכול להיות שיהיה מדובר בנכס לשימוש אישי. אבל השופטת לא מזכירה את ברנשטיין או חיים קרן אלא מפעילה את מגיד וחזן ובודקת עד כמה למכירה יש אופי פירותי אקטיבי, ואם כן, אז כנראה שמדובר במכירה בעלת אופי מסחרי. על מכירת נכסים קשה לחשוב שברנשטיין לא יגיע למסקנה הזו, למשל אם נמכור מכונת כביסה, הרי שמדובר בעסקת אקראי, אז בכל מקרה לא מפעילים את זה. זה לגבי מכירת נכסים, לגבי מתן שירותים זה ברנשטיין וחיים קרן.

הדבר האחרון לגבי עסק או עסקת אקראי בעלת אופן מסחרי היא בפרשת אוגדה. ששם נקבע עבורנו שבגדר המקור הזה, לא יבואו הכנסות פסיביות. הכנסה בעלת אופי פסיבי אינה יכולה להיות מעסק או מעסקת אקראי בעלת אופי מסחרי. אז אם השכרנו נכס פעם אחת באופן אקראי, היא איננה עסקת אקראי. או למשל הכנסה מריבית. כך, שהכנסה מעסק או מעסקת אקראי בעלת אופי מסחרי תמיד תהא אקטיבית.

עד כאן מקור זה.

**משלח יד**

משלח יד הוא מקצוע, שאיננו עסק. אז אין לנו ממש הגדרה. ביהמ"ש לא נדרשו לשאלה הזו מהו משלח יד, עד פרשות קרצמר ושלו. כך, שאנחנו לא מוצאים פסיקה בנושא כי הוא לא הגיע לביהמ"ש. זו לא שאלה מאוד מורכבת אבל נראה איך מקרי קצה עולים, אבל לרוב אין מקרי קצה בעניין הזה. אבל אם אנחנו נתעקש להבין מה נחשב למשלח יד או לא, נצטרך הגדרה למקור הזה. ההגדרה בפקודה, לעיל, אינה מסייעת.

**בפרשת קרצמר** ניתן למצוא 2 תנאים למשלח יד:

1. כישורים, יכולת ומומחיות של הנישום בתחום מסוים. מה הרעיון של התנאי הראשון? שאנחנו צריכים לזהות אצל הנישום הון אנושי, קודם כל הכנסה ממשלח יד מבוססת בעיקרה על הון אנושי והיא נובעת מהנישום עצמו. בפרט כאן מדובר על מתן שירותים. אז למשל אדם עוזר לאחר להעביר דירה, אין מדובר כאן במומחיות, והרעיון הוא שכנראה יש יכולת מסוימת מעבר לממוצע. כך, שאם נשווה אותם לממוצע של האוכלוסייה יש לאותו נישום יותר. ניתן לזהות אנשים בעלי כישורים להיות זמרים, כמו גם למשל בעלי מקצוע, אז אנחנו מחפשים את היכולת המיוחדת ביחס לאחרים. איך היא נוצרת? כמו למשל אם מישהו מסיים תואר, יש לו יכולת שמבוססת על לימודים, וכנ"ל לגבי כל לימודים אחרים. או למשל אם יש ניסיון מסוים. למשל, אם נניח אדם זוכה בהגרלה, אז יש לנו אפשרות חד-פעמית, אבל לפעמים הן לא תלויות מזל. בפרשת משולם, היה מדובר על אדריכל, יש לו משלח יד והוא השתתף בתחרות של אדריכלים, ומי שזכה מקבל תשלום. השאלה הייתה האם ההכנסה נובעת ממשלח היד שלו – ובמקרה הזה זיהו אצלו הכנסה ממשלח היד של אדריכל. אז כנ"ל תוכנית ריאליטי אבל אם למשל המירוץ למיליון שם פחות ברור אם זה משלח יד. בפרשה עתיקה נקבע שלנהל זה לא משלח יד, למרות שהיום זה שונה. בפרשת אבוחצירא, שם נפסק שההכנסה שלו היא ממשלח יד. הוא לא רק רב, שרב זה משלח יד, הוא גם הצליח להפיק הכנסות על פי הקדושה שלו.
2. הנישום עושה שימוש באותם כישורים ומומחיות לצורך הפקת הכנסה. כלומר, ההכנסה מופקת מהיכולת, כישורים ומומחיות.

אלה תנאי קרצמר. גם כאן, על פני הדברים זה פשוט – כלומר לא מספיק שלאדם יהיה משלח יד של נגר, צריך לזהות שההכנסה שהוא מפיק זה על בסיס מכירת מוצרים שהוא מנגר. יש כמובן מקרי קצה. השאלה של איזה סוג של הכנסות נובעות משימוש במשלח היד ואיזה לא, עלו **בפרשת שלו** ושם נקבעו 2 שלבים:

1. הגדרת משלח היד.
2. גבולות משלח היד (העיסוקים השייכים למשלח היד).

אז הסיפור של שלו, שדרכו נבין איך משתמשים בשני השלבים הללו, דן אודות המומחיות שלה. היא לא עסקה בבוררות, וזה לא תחום העיסוק הקבוע שלה, שזה הוראה, ייעוץ משפטי, חברות בדירקטוריונים. אז היא עשתה בוררות בפעם יחידה וקיבלה תקבול והשאלה המשפטית היא האם ההכנסה של התקבול הוא ממקור של משלח יד? אז יש לה מומחיות על בסיס יכולות וכישורים, והשאלה השנייה האם ההכנסה שלה מהבוררות נובעת מכך, אז כדי לענות על השאלה הזו ביהמ"ש הגדיר מהו משלח היד שלה. המייצגים של גבריאלה שלו טענו שמשלח היד שלה הוא מרצה במוסד אקדמי. רשות המיסים טענה שמשלח היד שלה הוא משפטנית מומחית. ביהמ"ש המחוזי הכריע שמשלח היד שלה הוא הוראת משפטים. ואז ביהמ"ש העליון קבע שהוא פרופסור למשפטים. המסקנות הנובעות מהן עשויות להיות שונות, ולכן סתם המייצגים של גבריאלה שלו טענו שמשלח היד שלה מוגבל להרצאות במוסד אקדמי. הם מאוד צמצמו את משלח היד, כך שכל מיני דברים שהיא עושה לא נובעים ממשלח היד שלה. רשות המיסים הכלילה זאת בפנים, וביהמ"ש המחוזי פסק שההכנסה שלה מבוררות איננה ממשלח יד, כי העיסוק הזה לא שייך למשלח היד של הוראת משפטים. אז ההגדרה של משלח יד עושה המון עבודה. אז אנחנו רואים תחילה שההגדרה הזו במידה רבה מוקרצת ואין דרך להחליט מהי, אלא צריך להחליט מהו משלח היד, כך שהוא בערך נניח משלח יד של פרופסור למשפטים, כאשר אין דרך לקבוע כיצד מחליטים על ההגדרה המילולית הזו אבל צריך לעשות את השלב הזה.

לאחר שהגדרנו את משלח היד, צריך לבחון מה במסגרת העיסוקים השונים בעל משלח יד עשוי לעסוק במספר עיסוקים – כמו הוראה, כתיבת מאמרים, הרצאות לקהל הרחב, כתיבת ספרים שממנה ניתן לקבל תמלוגים, בוררויות לקבלת הכנסה, ייעוץ משפטי, ייצוג לקוחות וקבלת הכנסה. היא יכולה לעסוק בכל מיני עיסוקים שמהם להפיק הכנסה ומה מבין כל העיסוקים הללו שייכים למשלח היד, ומה שלא הם הכנסות ממקור אחר. אז אם הגדרנו את השם, השאלה הבאה היא מהם העיסוקים השייכים ונשאלת השאלה האם עיסוק בבוררות שייך. אז קודם כל אנחנו צריכים לבדוק האם מבין כל העיסוקים ומבין כל הפלנטות מה שייך לגלקסיה הזו. מה שכן אולי עוזר שביהמ"ש העליון אומר שעיסוק שאנחנו בוחנים אותו שיש לו מכנה משותף רחב עם שאר העיסוקים שבד"כ עוסק הנישום שבד"כ עוסק בו במשלח היד. אם יש לזה מכנה משותף רחב זה שייך לזה ואם לא – אז לא. אז ביהמ"ש פוסק שבמקרה של בוררות יש לזה ולכן ההכנסה היא ממשלח יד. מה זה אומר מכנה משותף? המשמעות היא שנרצה לבחון את הכישורים או היכולת הרלוונטיים שבהם עושים שימוש בד"כ בעל משלח היד הזה. כלומר, פרופסור למשפטים – מה הכישורים הרלוונטיים שנדרשים? סביר להניח שזה יכולת או מומחיות משפטית והניסיון בתחום המשפטי שלה ואם אלה הם מסוג הכישורים שנדרשים ואם ביקשו ממנה להיות בוררת בגלל שיש לה את היכולת המשפטית הזו אז סביר להניח שזה יכריע.

* **הבחנה בין משלח יד לעסק**

אלה שני מקורות אקטיביים והבחנה באופן כללי ביניהם היא שהכנסה ממשלח יד כמעט באופן עיקרי נובעת מהון אנושי. למשל, עו"ד שמשתמש במחשב עדיין הכנסתו תהא ממשלח יד. זה כן יושפע ממקום הפעילות, הציוד, ואולי גם ממכירת מוצרים. אם זה רק מתן שירותים ואם זה עסק למתן שירותים נצפה למקום פעילות, פרסום, ציוד, וכלל שיש יותר מהם ניטה לומר שמדובר בעסק. לכן, היא נובעת גם מדברים אחרים שהם לא רק הון אנושי. אין כיום נפקות בין עסק למשלח יד, אבל, יכול להיות שבעתיד יהיו, ולכן אנחנו צריכים תמיד לסווג למקור.

* **מכירת מוצרים**

האם אפשר לדמיין מקרה שבו אדם מוכר מוצרים ומפיק הכנסה שהיא ממשלח יד? קשה לומר יחסית, שאם אדם מוכר מוצרים באופן תדיר, ההכנסה שלו כנראה מבוססת על מלאי, היא כנראה מעסק. כמובן שהון אנושי חשוב אבל ההכנסה היא מעסק. אם היינו רוצים בכוח היינו מדמיינים מקרה שבו בעיקר זה היה ההון האנושי ולא המוצר, למשל אם אדם מצליח למכור אוויר מארץ הקודש אז זה כנראה הון אנושי, כי אין כלום במוצר, ומה שהשפיע הוא יכולת השכנוע להפוך כלום למשהו. אבל יוצא דופן יכולים להיות אמנים, שמוכרים יצירות. לצייר יש מלאי של צבעים שהוא מייצר מתוכו תמונות שאותם הוא מוכר, אז יש לו מלאי. אז ההכנסה שלו אמורה להיות דווקא ממשלח יד, אבל הדרך שבה ננסה להסביר את זה, היא באמצעות זה שעיקר ההכנסה ממכירת המוצר, היא מההון האנושי שלו. אז מה שנמצא במכירה הזו זה ההון האנושי שלו. אם הוא מוכר מעט תמונות במעט כסף ניטה לומר שמדובר בהכנסה ממשלח יד ולא מעסק, אלא שככל שיש לו יותר פעילות מאורגנת ניטה לומר שמדובר בהכנסה מעסק.

# **עסקאות חליפין**

**‏15/12/2022**

עסקאות חליפין הן עסקאות לא רגילות, והן לא קורות בדרך כלל. לפעמים אנחנו לא בטוחים בנושא של המקור – האם מדובר בדמי שכירות, עסק? איך מצביעים על התוספת לעושר? ניתן היה גם לשאול – האם **לשפר ולשמרלינג** יש הוצאה בסיפור הזה? מדובר כאן בהוצאה מורכבת, ולכן זה מבלבל וגם את ביהמ"ש. המטרה שלנו כאן היא להבין מהי עסקת חליפין ומהי התשובה הנכונה מבחינת המקור. מה שמיוחד בפרשת שפר ושמרלינג הוא שיש הבנה נכונה ומדויקת.

**בפרשת שפר ושמרלינג**, מדובר בפרדסנים, הם מעבדים את הפרדס ומפיקים ממנו תקבולים. הם מוכרים את הפירות ונוצרת להם הכנסה פירותית שחייבת במס, ככל הנראה שמדובר בהכנסה מעסק. הם עושים עסקה עם חקלאי, שלפיה, החקלאי מעוניין לגדל עגבניות ואין לו קרקע, אז הוא יגדל אותן בין העצים (נחשב גידולים בין-עציים) ועבורם הוא יעבד את הפרדס. וזוהי העסקה ביניהם. מה שיקרה בסופו של דבר הוא שבסוף העונה, הם מוכרים את הפירות וההכנסה ממכירת פרי ההדר הוא של שפר ושמרלינג. אז נניח שהם מוכרים את פרי ההדר אז יש להם הכנסה, גם לגבי ההכנסה ממכירת העגבניות. אז כנראה שזאת הכנסה מעסק של החקלאי. כך שההכנסות ממכירת הפירות ו/או הירקות חייבות במס, אבל השאלה היא האם מעצם העסקה של שפר ושמרלינג עוד לפני מכירת הפירות והירקות, בעצם החוזה וההתחייבויות שהם יצרו ביניהם, נוצרה הכנסה לשפר ושמרלינג. האם לעסקה הזו יש תוצאות מס? אז צריך לתאר את התוספת לעושר, או שנגיד שאין כאן תוספת לעושר? ואם כך, מה מקורו של ההכנסה הזו ואיך נסביר זאת במילים. זוהי השאלה המשפטית.

אז קודם כל יש להם תוספת לעושר, והיא התשלום שהם לא משלמים עבור עיבוד הפרדס שהם היו צריכים לשלם אילולא החקלאי, אז למעשה חסכו להם בהוצאות. התוספת לעושר הזאת חייבת במס בישראל מהכנסה מחקלאות, או ממשלח יד. הם מקבלים ממנו שירותים.

שפר ושמרלינג: מהם הם נותנים לחקלאי? הם נותנים לו את הקרקע, רשות שימוש בקרקע. הוא מפיק הנאה מהשימוש בה. שפר ושמרלינג מוכנים לכך.

החקלאי: שפר ושמרלינג מרוויחים מהחקלאי שירותי עיבוד, במקום שנשלם למישהו חיצוני, הוא יחסוך את ההוצאות הללו. וזה גם מה שאמור להיות כתוב בחוזה ביניהם. הם מתחייבים אחד כנגד השני וכל אחד מרוויח כנגד זה משהו. זוהי עסקת חליפין במובן שבין הצדדים עובר שווה כסף. כלומר, הצדדים מעבירים ביניהם שווה כסף. זו עסקת חליפין שהיא שונה מהעסקאות הרגילות, שבה צד אחד נותן שירות או נכס, כשהצד השני משלם כסף. ברוב העסקאות אנחנו משלמים כסף בעד שירות או מוצר. עסקת חליפין שונה בכך שהשירות או המוצר תמיד עוברים בין אחד לשני. אם זו עסקת חליפין, ניתן תמיד, תמיד – בכל עסקה שבה עובר שווה כסף בין הצדדים – ניתן להציגם בשני עסקאות רגילות ושקולות:

1. עסקה אחת: שפר ושמרלינג נותנים רשות שימוש בקרקע. כאן החקלאי משלם להם כסף. ובד"כ מדובר בכסף שהוא דמי שכירות.
2. עסקה שנייה: החקלאי נותן את שירותי העיבוד. כאן הם משלמים לו כסף, כשבדרך כלל אנחנו מכנים זאת כשכר עבודה.

אז עסקת החליפין הזו שנעשתה במציאות, שקולה למה שלא קרה במציאות אבל היה יכול לקרות במציאות שזה 2 חוזים נפרדים, שנכרתים בו-זמנית. אם היו לנו שני חוזים נפרדים בהתאמה, ובמקרה, זה שווה, נניח שדמי השכירות החודשיים הם 10,000 ₪ ושכר של חקלאי לפרדס כזה הוא גם 10,000 ₪, בהנחה שזה שווה, הרי ששני החוזים הללו שקולים לעסקה שנעשתה בפועל – לעסקת החליפין. הם שקולים מבחינה ריאלית-כלכלית, למה הכוונה? מבחינת האינטרסים של הצדדים. הטענה היחידה ששני חוזים כאלה שקולים מבחינת המציאות לחוזה יחיד (עסקת חליפין). הטענה השנייה שהיא קצת יותר קשה, שבהינתן שיש לנו שני מצבים במציאות, אין הבדל בעיקר מבחינת האינטרסים של הצדדים, זכויות וערכים (שווי) של הצדדים, והטענה היא שגם הדין צריך להיות שווה בין שני המקרים. כך שהוא צריך להיות אותו דין. הכוונה היא לכל דין – דיני עבודה, בט"ל, מס הכנסה, ארנונה, רגולציה. כך, שהטענה היא שהתוצאות של המשפט צריכות להיות שוות בין שני חוזים לבין חוזה אחד כאמור לעיל. כי אם הדין הוא לא אותו דין, זה אומר שבהכרח או לא בהכרח אחת מתוצאות הדין טובות יותר לצדדים (או לשניהם או לאחד מהם). אז למשל יכולות להיות יותר מחויבות או פחות מחויבות. לכן, אם התוצאות הם דומות, הדין שרצוי/ראוי שיוחל צריך להיות אותו דין.

מכאן, שאם אנחנו רוצים לדעת מה התוצאות המשפטיות של עסקת חליפין, נבחן את התוצאות המשפטיות של 2 עסקאות רגילות. ואם אנחנו מסתכלים עליהן זה קל להגדיר ולהבין מהי ההכנסה, הוצאה ומקור שלה. למשל:

1. **שפר ושמרלינג נותנים רשות שימוש בקרקע**: כאן הם מקבלים כסף, 10,000 ₪ לחודש כפי התמורה. אז יש להם הכנסה מדמי שכירות. זו הכנסה מדמי שכירות כי הם נתנו רשות שימוש בקרקע, לפי סעיף 2(6) לפקודת מס הכנסה וההכנסה היא פסיבית. אז אנחנו יודעים להגדיר את ההכנסה בצורה פשוטה וישירה. הטענה היא שאם זו ההכנסה שמוחלת בתוך עסקת החליפין הרי שזו ההכנסה של שפר ושמרלינג.
2. **שפר ושמרלינג מוציאים כסף**: יש להם כאן הוצאה, שאפשרי להגדירה עבור שירותי עיבוד. אבל הוצאות עשויות להיות רלוונטיות לצורכי מס, נדבר עליהן בהמשך ואנחנו יודעים כמה מה הגודל שלה – כי זה חייב להיות שווה – 120,000 ₪ (בשנה). האם ניתן להפחיתה במסגרת חישוב החיוב במס? כשנגיע להוצאות נראה שהתשובה היא חיובית. ביהמ"ש בישראל לא הבינו שיש כאן גם הוצאה בתוך הסיפור הזה.

אם הם קיבלו "כאילו" דמי שכירות, הרי שהם "כאילו" שילמו בעבור הוצאות העיבוד. אצל החקלאי:

1. **מתן שירותי עיבוד – הוא מקבל שכר**: יש לו כאן הכנסה. הוא מקבל שכר, 120,000 ₪ בשנה, לפי סעיף 2(1) ממשלח יד. איזה משלח יד – חקלאי. ההכנסה הזו היא עבור שירותי עיבוד, הוא עובד אצלם בפרדס והוא מקבל זאת עבור השירותים שהוא נותן. מאחר שיש לו יכולת מעבר, אז יש לו משלח יד.
2. **הוא מקבל רשות שימוש ומשלם דמי שכירות**: יש לו הוצאה של 120,000 ₪ לדמי שכירות. כשנגיע להוצאות נראה אם אפשרי לנכות את ההוצאות הללו משיעור המס ונראה שכן.

אז למעשה יש לנו 2 אירועי מס וכולם נמצאים בתוך עסקת החליפין. זה הניתוח המיסוי המלא של העסקאות הללו ושל עסקת החליפין בפרט. חשוב לציין שהעסקה הזו מנותקת ממכירת פרי ההדר וממכירת העגבניות. המכירה לא אמורה להיות כאן, שכן אנחנו מתייחסים רק לעסקת החליפין. העסקה עם התפוזים והעגבניות היא אחרת כי המכירה היא למישהו אחר. אבל אנחנו עושים מעבר, ונטען שהעסקה בין שפר לשמרלינג היא עסקת חליפין בגלל שעובר בין הצדדים שווה כסף, עסקת חליפין שקולה ל-2 עסקאות רגילות – מתן רשות שימוש בעבור וקבלת דמי שכירות; קבלת שירותי עיבוד ותשלום בעבורם.

כחישוב, זה נכון להסתכל על כך שאף אחד לא הוציא ולא הכניס כי לאף אחד אין יותר ממה שהיה לו קודם לכן. יש לשפר ושמרלינג פחות כי הם נתנו רשות שימוש בקרקע אבל הם הרוויחו שירותי עיבוד. למה אנחנו בכל זאת עושים את ההבחנה בין העסקאות? ממספר סיבות – גם אם לאדם יש הכנסות והוצאות בעסק, אז צריך לבחון בתמונה הכללית כדי להעריך זאת, אז אנחנו רוצים דיווח על סוגי ההכנסות, ויש כאן עניין של מעקב, אבל לא די בכך. ההוצאות הללו לא בהכרח בעלות אפשרויות לניכוי. במקרה הספציפי ניתן אבל לא כל הוצאה ניתנת להפחתה מהכנסה. לכן, למרות שמבחינה מתמטית מדובר ב-120,000 פחות 120,000, לעיתים לא ניתן יהיה לדווח על ההוצאות הללו, ולעיתים לא ניתן יהיה להפחית אותם דווקא מתוך ההכנסות הללו, ולכן אולי זה שיעור מס שונה או עיתוי שונה. כך, שבמקרה הזה ניתן למשל לנכות את ההוצאות הללו רק ממכירת התפוזים. אפשרות נוספת היא שניתן לנכות את ההוצאות באופן פרוס על פני זמן (פחת), אבל יש מצבים כאלה ויש הבדל בעיתוי החיוב. לכן, תוצאות המס של אותו מספר לעיתים הן לא 0.

עד כאן תוצאות המס של עסקאות חליפין. יצוין, לא ניתן לראות בכך יחסים ממשיים של מתנה. אז עד עכשיו ראינו את הדרך שבה נפתור עסקאות חליפין. למרות, שההכנסה של שפר ושמרלינג נובעת מחיסכון בעלויות, שכן הם לא צריכים לשלם לחקלאי, וזה שהם לא צריכים לשלם זה דמי השכירות שלהם. אז זה נכון והחיסכון בעלויות יוצר את ההכנסה, אבל זה לא מלא ומדויק. החקלאי משלם להם את דמי השימוש בפורמט של שירותי עיבוד כתמורה. אז זה נמצא שם וההכנסה שלהם מגיעה בצורה של שירותי עיבוד והם משלמים לו בצורה של מתן שימוש, אבל עדיין ההכנסה שלו היא מעבודה.

עד עכשיו הנחנו שזה שווה – אם הם היו מבצעים 2 עסקאות נפרדות, והכסף היה שווה, אז התוצאות דומות. אבל מי אמר שכל עסקת חליפין עובר בה כסף שהיה שווה ביניהם? מדוע זה בהכרח שווה? צריך להניח כמה הנחות – נניח שזה לא היה שווה, כלומר, שפר ושמרלינג היו משכירים ב-10,000 ₪ והחקלאי מקבל שירותי עיבוד ב-9,000 ₪. **פרופ' נוסים** טוען שזה לא יכול להיות, למה? אם הצדדים רציונליים ועושים עסקים, לא מדובר כאן ביחסים בין-אישיים ואנחנו לא נוטים לקבל פחות ממה שאנחנו יכולים לקבל, אם יש מוצר שניתן למכרו ב-100, לא נסכים למכור אותו ב-90. למה לעשות את זה? כאן במקרה הזה, אם באמת שירותי העיבוד של החקלאי שווים 9,000, או ששפר ושמרלינג יודעים שהם יכולים למצוא חקלאי שיעבד פרדס, ויכולים לקבל באמת 10,000, עבוד השכרת הפרדס, אז הם לא יעשו זאת. הם יכולים להשכיר את הפרדס למישהו אחר. הם יוצאים כאן "פראיירים". לעיתים יכול להיות שבעסקאות יעבור גם שווה כסף וגם חלק בכסף, אז היינו רואים שבמציאות העסקה הייתה נראית כך. לכן, אנחנו לא סתם מניחים שזה לא היה שווה, אלא שזה מתחייב, כי אם כסף לא עובר ביניהם, שני הצדדים העריכו אותו באותו מחיר ולכן זה חייב להיות שווה. אנחנו לא יודעים מהו המספר באשר לתמורה הכספית, אבל זה חייב להיות שווה.

נתחיל אם מצב שבו, אם זה נכון שזה חייב להיות שווה, אז מה המספר? האם מדובר ב-10,000 לשני הצדדים או 9,000? עבור שניהם זה שווה, אבל מה באשר לנפקות? אז מה שהם לא מעבירים ביניהם זה שווה, אבל כמה? הנטייה שלנו תהא לומר **כברירת מחדל – מחיר השוק**. לא כתבתם את המחיר? אז המחיר שנייחס להם הוא לפי מחיר השוק, כך שמדובר במחיר השוק של שירותי עיבוד ומחיר השוק של דמי שכירות. מהו מחיר שוק? איך נזהה מחיר שוק? מחיר השוק מייצג את המחיר שבו ניתן לבצע את העסקאות הללו. איך אנחנו יודעים? או כי אנחנו רואים שנעשות עסקאות כאלה כל הזמן, כי שינה ציפייה שניתן לעשות עסקה במחיר הזה. זה מחיר שככל הנראה ניתן לבצע בו את העסקה. אז נברר עסקאות דומות, אבל זה המחיר שהשוק מצפה לקבל/לשלם. זה השכר שחקלאים מצפים לקבל אחרי חודש עבודה בפרדס ומי ששוכר פרדס מצפה לשלם. לכן מחיר השוק הוא טווח סביר.

אבל, יכול להיות שכל אחד מהצדדים ראו את זה אחרת – הפרדס למשל שווה לא פחות מ-10,000, והחקלאי מעריך את עצמו בצורה אחרת למשל ב-11,000, אבל אז, זה סותר את כל מה שאמרנו לגבי מחיר שוק. **עשויות להיות נסיבות מסוימות שהצדדים יסטו ממחיר השוק**, אבל זה מדליק נורה אדומה. כל עסקה שנעשית במחיר שונה ממחיר השוק, מדובר בנורה אדומה, למה הכוונה – נשאל את עצמנו, איך יכול להיות שזה אפשרי, הרי יש מחיר שוק. אז אם דבר כזה קורה, הגיוני שמשהו קורה מתחת לשולחן. אז יכול להיות שיש משהו מיוחד, למשל מחיר השוק של פרדס הוא 10,000 אבל שפר ושמרלינג מצאו אדם ב-9,000, בגלל לחץ בזמן או שהם מכירים את החקלאי, אז יש נסיבות ספציפיות שבגינן הן יסכימו להשכיר בפחות. אם הוא בא לעבוד אצלם והוא לא דורש מהם עוד כסף, הרי שהוא גם מעריך את העבודה שלו ב-9,000. הוא לא ביקש עוד 1,000, אז זה יהיה כאן 9,000 ו-9,000 בגין הנסיבות. **ברירת המחדל היא מחיר השוק, אבל יכול להיות שנסטה מכך בגלל נסיבות**. לכן, נחפש את הנסיבות הללו כי זה מוזר. אם עדיף לצדדים לדווח על פחות, יכול להיות שיש להם תועלת בכך כי ההוצאות אינן מנוכות, אבל הם יכולים לא לכרות חוזה אלא לכרות שני חוזים, בסנכרון, ולכתוב שם שהם משכירים את הפרדס ב-1,000 ודמי העיבוד הם 1,000, אבל רשות המיסים לא תקבל את הטענה הזו. אם יש הסבר טוב יכול להיות שהוא יתקבל, אבל אם אין, זוהי בעיה.

\***בפיצויים –** בוחנים את הפרצה, נניח אם מדובר בפיצויים עבור אובדן הכנסה, בוחנים את הפרצה והיא הכנסה מעבודה ולכן המקור יהיה משם. כך, שאם מדובר למשל בפיצויים בגין כאב וסבל, אין מקור הנוגע לכאב וסבל, ולכן המיסוי לא חב במס. נסתכל על משהו נוסף – אם נניח נשרף העסק, הפיצוי יהיה חייב במס לפי המקור של עסק בפקודה, אבל אם נניח נשרף הבית, הפיצוי לא יהיה חייב במס.

נניח שבפועל, אנחנו מוצאים עסקה שבה עובר שווה כסף יחד עם כסף, זוהי עדיין עסקת חליפין. אבל אם שווה כסף עובר בשני הענפים, אז כסף כבר לא מעניין וזה קל, כי בחלק הם שילמו בעבור שירות העיבוד ובחלקם הם שילמו בדמי שימוש. איזה מחיר שוק נבחר? מחיר השוק שניתן למצוא אותו ושניתן לסמוך עליו. אז אפשרי לפנות למחיר שוק של פרדס לגידולים בין עציים. כדי למדוד את גודל ההכנסה מדמי שכירות, נבדוק מה השכר שמשלמים לעובד בשעה, כפול הימים בחודש וזה המחיר שנזקוף לדמי שכירות. אז נלך לפי **מחיר השוק שקל יותר למצוא**.

מה שחשוב לשים לב בשפר ושמרלינג **שהעסקאות הן בלתי תלויות**. באיזה מובן הם בלתי תלויות? הפרדסנים היו יכולים להשכיר את הפרדס לכל אחד והם היו יכולים לקבל שירותי עיבוד מכל אחד. כנ"ל לגבי החקלאי. במקרה, החקלאי סיפק שירותים בדיוק למי ששכר ממנו את הפרדס. ולהפך. אז יש כאן שתי עסקאות שניתן לעשות אותן עם כל אחד אחר. והם נעשו במקרה עם אותם צדדים, הופכים לעסקת חליפין. עסקת חליפין מורכבת מ-2 עסקאות בלתי תלויות שנעשו במקרה בין שני אותם צדדים.

לדוגמה, בר רפאלי, עשתה מספר עסקאות שלפחות לפי העיתונות, אחת העסקאות הייתה שהיא קיבלה כלי רכב חדש חינם מיבואן כלי רכב. רשות המיסים טענה שיש לה הכנסה. אז צריך לחשוב על כך כעסקת חליפין, שבתמורה לקבלת הרכב היא מעניקה שירותי פרסום. מה הסיבה שהיבואן נתן את כלי הרכב בחינם? צריכה להיות סיבה. עוד דוגמה איתה שקצת יותר מוזרה, למרות שזה לא הגיע באופן רשמי היא שהיא רכשה דירה במגדל, ונניח שמחיר השוק של הדירה ב-עשרה מיליון והיא קיבלה הנחה מיליון, אבל זו הנחה שבגינה היא מאפשרת ליזם שם להשתמש בשם שלה כשהוא מוכר את הדירות. אז זו הייתה הסיבה, והשאלה אם זה הופך את לעסקת חליפין. הטענה שאנחנו אמורים לטעון כאן היא האם כשהיא מקבלת הנחה של 2 מיליון שקלים, זה הופך את זה להכנסה של 2 מיליון שקלים? האם היא צריכה לשלם מס בגין ההנחה? כן.

# **הכנסות פסיביות**

**‏28/12/2022**

אנחנו מוצאים את מקורות ההכנסה הפסיביים בעיקר ב-3 מקורות:

1. **סעיף 2(4) –** הכנסות פיננסיות.
2. **סעיף 2(6)** **–** הכנסות מנדל"ן.
3. **סעיף 2(7) –** הכנסות אחרות.

ההבדל בין ההכנסות הפירותיות השונות הן בהבדל על תשואה על הון – אנושי בעיקר, מומחיות, מאמץ, משהו שצומח על הון אנושי בין אם אדם שעובד ואקטיבי לבין מישהו שבכלל לא אקטיבי. הכנסה פסיבית צומחת בעיקר על מה שלא אקטיבי (לא על הון אנושי).

**ס' 2(4) לפקודה – הכנסות פיננסיות**

מה שמשותף לארבעת המקורות המוזכרים בסעיף 2(4) זה שהם פיננסים בכך שהנכס שמצמיח את ההכנסה בהם הוא נכס פיננסי – הוא כסף, כך שהם למעשה כסף שמצמיח כסף (הכנסה). העץ שמצמיח את הפירות זה כסף, זה לא כסף שגדל על עץ אלא כסף שגדל על כסף – למשל, דיבידנד, שהוא תשלום מהחברה לבעל המניות בחברה (בעל מניות הוא בעל החברה). זו התשואה שבעל המניות מקבל וזו התשואה על הון – על הכסף שהוא שם בחברה. בעל מניות בחברה הוא לעולם בעל מניות מכוח השקעה. כך שקודם כל הוא משקיע משהו בתוך החברה. על בסיס ההשקעה הזו הוא הופך להיות לבעל מניות וכבעל מניות הוא זכאי לקבל דיבידנדים. ריבית והפרשי הצמדה זה עוד שני מקורות שאנחנו מוצאים בסעיף 2(4), הן צומחות על כסף, מלווה – בעל הון, מעביר כסף והריבית והפרשי ההצמדה צומחים על קרן ההלוואה (כסף שנתן לאדם אחר רשות שימוש בו). למשל במקום להעביר רשות שימוש בדירה, מדובר בהלוואה. ולכן זה מה שמשותף למקורות בסעיף 2(4) שהנכס הפיננסי הוא כסף והוא מצמיח את ההלוואה. מעתה והלאה נחשוב על הנכס הפיננסי כנכס – מעכשיו יש כאן נכס ואנחנו מעבירים אותו למישהו אחר ועל בסיסו אנחנו זוכים לתשואה, והיא תהיה לפי ס' 2(4). נדבר על כל אחד מהמקורות בס' 2(4):

1. **דיבידנד**

דיבידנד הוא לא מקור הכנסה, הוא למעשה ההכנסה עצמה, שצומחת על מקור שהוא ההשקעה. כי נניח בסעיף 2(1) רשום עסק ומשלח יד, ששם עסק ומשלח יד מפיק הכנסה מסוג שכר, והעסק מצמיח הכנסה מהעסק עצמו, ובסעיף 2(4) היה צריך להיות רשום "השקעה", אבל אנחנו מבינים שמדובר בתשואה פירותית פסיבית בצורה של דיבידנד. השאלה הראשונה שנשאל היא – כיצד אנחנו מזהים דיבידנד: שהיא תשואה שניתן לסווג אותה למקור בסעיף 2(4), וזו הפעולה הראשונית שאנחנו שואלים לגבי הכנסה – אנחנו רוצים לחפש מקור, ויכול להיות שהוא דיבידנד לפי ס' 2(4) אבל אנחנו צריכים הגדרה לדיבידנד. אז דרך אחת לחשוב על דיבידנד היא בשפת היום-יום: חברות היו קיימות והן מחלקות דיבידנדים; בנוסף לכך, חוק החברות מגדיר דיבידנד לצורכי חברות, אבל בדיני מס הכנסה אנחנו מאמצים את ההגדרה מחוק החברות, ודי מעתיקים את ההגדרה של דיבידנד לפקודת מס ההכנסה. אנחנו לא נכנסים לפרטים הללו ורק נאמר שבאופן כללי **דיבידנד הוא תשלום לבעל המניות בסטטוס המשפטי מכוח היותו כבעל מניות**.

ואיך נתרגם את זה לצורכנו? מכוח ההשקעה שלו בחברה. כך שגם אם נאמץ את ההגדרה בדיני החברות, מדובר בתשלום מחברה לאדם מכוח ההשקעה של האדם בחברה שהפכה אותו לבעל מניות בחברה. לא ניתן להקים חברה מבלי להשקיע בה. אז אנחנו מסווגים גם למקור ולא רק לסעיף. בנושא הזה אחת השאלות שעולות היא שאלה עובדתית ולא משפטית – מה קורה כאשר חברה מעבירה תשלום לבעל המניות אבל הוא לא רק בעל מניות אלא גם מנכ"ל, ולכן יש מערכת יחסים של מעסיק ועובד, ויכול להיות שגם בעל המניות נתן הלוואה (הלוואת בעלים). אז יש להם עוד מערכת יחסים שהיא לא רק של השקעה אלא גם בעלות, יכול להיות שבעל המניות הוא גם יועץ של החברה או שהוא מספק לה חומרי גלם, אז כאשר אנחנו רואים תשלום של בעל מניות עבור מה – אנחנו רואים פשוט העברה של תשלום – אז מדובר בהעברה של כסף מדיבידנד, או החזר הלוואה? או תשלום עבור טיפול ועבור חומרי גלם? אז לצורכי מס הכנסה יש נפקות לסיווג של התשלום כדיבידנד או כמשכורת, או כהחזר הלוואה. תוצאות המס עשויות להיות שונות ולכן נרצה לסווג בהתאם.

איך ניתן תשובה לשאלה – לרוב הבעיה היא עובדתית, ואם נזהה שהחברה באמת נתנה לו זאת כמשכורת, אז מקור הכנסה – מעבודה, ואם היא שילמה לו כדיבידנד אז לפי ס' 2(4) או לפי הלוואה נראה בהמשך. **בפרשת סלפותי** היו במשפחה הבדואית 2 מערכות יחסים מקבילות: האב-בן היו ביחסי עבודה מעסיק-עובד וגם בעסק של הקוסמטיקה – היו גם מעסיקה ועובדת וגם מערכת יחסים אישית של אם ובת. כך שבמסגרתה ניתן להעביר כסף מצד לצד ותוצאות המס מהעברת כסף ממערכת אחת לשנייה היא שונה. למשל מנוי לחניון, או שכר דירה במסגרת יחסים עסקית בגלל שהיא העובדת שלה, אז אנחנו בוחנים זאת לפי ס' 2(2) אבל אם זו מתנה אז יש לה גם תוצאות שונות. ולכן כשקיימים יותר ממערכת יחסים אחת בין הצדדים עולה שאלה עובדתית, והבעיה היא ראייתית – אם בעל המניות הוא גם בעל החברה, אז אנחנו לא בטוחים אם החברה העבירה את התשלום כדיבידנד או כמשכורת. לכן, צריך לחפש את הראיות לצורך כך. וכדי שחברה תחלק דיבידנד צריכה להיות החלטת דירקטוריון. ניתן אפילו לשאול למה העבירו את הכסף, מדוע והם יגידו – אבל אם תוצאות המס שונות ויש נפקות לדבר הזה, אז יש אינטרס לצבוע את הכסף בצבע כזה או אחר ובמיוחד אם מדובר בחברה קטנה כשהכיס של החברה ובעל המניות זהה. לכן, אנחנו גם לא תלויים בהחלטת דירקטוריון.

**!**אם אין מספיק ראיות אנחנו צריכים לבדוק את שני הצדדים. ולטפל בכל האפשרויות.

מה בנוגע למניות חסומות? אלה מניות שניתן למכור אותן תחת תנאים מסוימים אך הדיבידנד לא חסום. אבל אם אין תוספת לעושר אין תוצאות מס. ממי קיבלתי/למה/איך. אבל אם קיבל שווה כסף אז בוחנים טובת הנאה ועצם זה שהמניה חסומה או לא זה לא מעניין. בסופו של דבר זה לא משפיע על עיתוי המס, אם זה אופציות זה משפיע אבל בעיקר לא תמיד.

**תוצאות המס** של זיהוי הכנסה כהכנסה שנובעת ממקור של דיבידנד מסעיף 2(4) שונה, שיעור המס נקבע לפי סעיף 125(ב), כלומר לדיבידנד יש שיעור מס מיוחד. כל ההכנסות הפירותיות באופן אוטומטי חייבות במדרגות המס לפי סעיף 121א, ובין אם 121ב. רק אם יש הסדר מיוחד של שיעור מס, אנחנו סוטים מהסעיף 121, לגבי דיבידנדים יש הסדר מס נפרד לפי סעיף 125(ב), והוא 30% או 25% קבוע (ללא דירוג) לבעל מניות לפי העניין. אז יחסית לא מדובר בשיעור מס מאוד גבוה, בהשוואה למדרגות המס ניתן להגיע גם ל-47%, ומי שמשקיע בחברה הוא מי שיש לו הון פנוי ויש לו הכנסה מספיק גבוהה. אז ככל שההכנסה מדיבידנד גדלה, אנחנו עולים בעשירונים ונמצאים בעשירונים הגבוהים ביותר בחברה. אז שלא יהיה מדורג או שיהיה משהו רלוונטי ל-47%, אז שחלק גדול מהכנסות מדיבידנדים הם במדרגות מס גבוהות יותר. אז חשוב להבין שזה לא ממש מדויק וצריך להבין שהיא משתלבת בתוך המארג הכללי. נראה כיצד הסדר מיסוי חברות בישראל (הכנסות שלא מופקות באופן ישיר, פירמה – חברה בעירבון מוגבל, נראה כיצד הדיבידנדים באים לידי ביטוי):

נקודת המוצא היא עסק שאיננו מאוגד. החברה היא תאגיד, שזה מונח משפטי לחבר בני אדם שמופיע בפקודת מס הכנסה, שזה מונח משפטי לחבר'ה – קהילה – אבל תאגיד הם חבר בני אדם בעלי כשרות משפטית. אז חבר בני אדם שיכול לחתום על חוזים לדוגמה הוא תאגיד והוא שמור לקבוצה של בני אדם והיא ישות משפטית. נניח אם ארבעה רוצים לרכוש ביחד משהו, לא ניתן לחתום בשם הקבוצה על החוזה, אבל חברה היא תאגיד – החברה יכולה לחתום על כל חוזה עם הספק. אז זה עסק לא מאוגד, והוא לא בתוך תאגיד. כל אחד מהבעלים נפרד בפני עצמו, אבל כאן נתייחס לבעלים 1 ונוצרות הכנסות לעסק. ההכנסות של העסקה הן ההכנסות של הבעלים והבעלים הוא הבעלים של העסק. כך שחשבון הבנק של העסק היא חשבון הבנק של הבעלים. אז ההכנסות של העסק נבעו ממקור של עסק לפי ס' 2(1) לפמ"ה. כך, שבמצב רגיל, כל ההכנסות שנוצרות בעסק חייבות במס כהכנסה ממקור של עסק מסעיף 2(1) + שיעורי המס ואלה תוצאות המס הרגילות. בשלב מסוים, כמובן שמטילים מס לפי סעיף 121 כי אנחנו מעוניין במערכת מס פרוגרסיבית וצודקת חלוקתית.

אבל נניח שישנה הצעה **לאגד את העסק** – להפוך אותו לחברה, איך עושים זאת? הולכים לרשם החברות ומקימים חברה, היא אמורפית, היא רשומה, מעין פיקציה. אז אנחנו רושמים חברה ומעבירים את כל מה שיש בעסק (נכסים, חומרי גלם, מוניטין וכו'). כך למשל אם הייתי רוצה למכור עסק, החברה היא הבעלים של העסק. כלומר, האדם היה בעלים של העסק ולחברה יש בעלים שנקראים בעל מניות. אז העסק מאוגד וכל ההכנסות של העסקה היא של החברה, שהיא תאגיד. לכן ההכנסות הן של החברה כי יש הפרד הבין ההכנסה לבעלים. ועד כאן זה שינוי בדין הפרטי/ציבורי. במציאות, אז מה היה אם לא היו דיני מס? אם למשל איגדנו את העסק, עדיין יש אותן פעולות, וזה שאדם הפך להיות בעל מניות זה משהו אחר אבל הוא עדיין מפיק את אותה ההכנסה לפי צורת ההתנהגות. לכן, משתנים דברים נומינלית (רשמתי חברה ברשם החברות, והחברה היא רשות נפרדת ממני, על כל החוזים שאני חותם ועל כל חשבוניות שאני מוציא לא יהיה שונה (למרות שיהיה רשום בע"מ). כך שגם לגבי ההלוואות, החברה לוקחת את ההלוואות אבל זו אותה פעילות.

איזה הבדל כן קיים כאן? **העירבון המוגבל**, שיש לו משמעות: לא ניתן במקרה של צרה (החברה לא יכולה לעמדו בהתחייבויותיה) ללכת לבעלים של החברה ולקחת ממנו נכסים. כשהחברה לוקחת הלוואה, החברה הופכת לחדלת פירעון אבל אין מאיפה ללכת – כי החברה היא בעירבון מוגבל והבנק מרגיש פחות בטוח (כי מי יודע מה יקרה בעתיד). אז מה שקורה במציאות בקו שיש עירבון מוגבל הוא הבדל אבל לא משמעותי. במקום שבו ההבדל מציק ומפריע במציאות, מתחמקים ממנו. למשל, אדם היה לוקח הלוואות, אבל הבנק יטען שיש בעיות באופן כללי מבחינת הערבויות והבטוחות, ולכן צריך לתת ערבות אישית (והוא בעל המניות). לכן הבנק הופך את כלאותו דבר, כך, זה לא שאים הבדל בעירבון המוגבל, אלא שאם אין הבדל גדול במציאות או כמעט במציאות בין הפקת הכנסה דרך חברה או באופן ישיר, גם התוצאות באופן כללי והתוצאות הכלליות גם לא שונות, ואם הן שונות הם יכולים להקים חברה או להימנע מהקמת חברה רק מסיבות מסויות, וזו תהיה פגיעה ביעילות. לכן, המטרה והנטייה היא להחיל הסדרי מיסוי, שווה אפילו להסדר המיסוי על הפקעת הכנסה (בין אם באופן ישיר – דרך החברה שלי לפי אופן עדיף). הסדר חברה שקופה – אז כל ההכנסות שהופקו בתקופה הם של החברה, כאשר ההכנסות הגיעו לבחרה כישות משפטית נפרדת, הן נחשבו לצורכי מס ועובר ישירות בין למעלה למטה במניות. אז יכול להיות שיש עסק בבעלות משותפת (יש הבדל בין שותפות לבעלות משותפת).

אז מה שאמרנו עד עכשיו זה שאין הבדל גדול במציאות בין בעל מניות לבין חברה, וזו הנטייה לכל המדינות לנסות להחיל הסדרי מס על הפקת הכנסות שווה להסדר מס אילולא החברה. אז אפשרי לעשות זאת דרך זה שאנחנו הופכים את החברה לשקופה וכאילו הן הופקו אצל בעל המניות. בפועל זה כמעט אף פעם לא קורה. יש הסדרים כאלה, אבל הם יותר יוצאי דופן, הם מוגבלים וקשה להחיל אותם באופן רחב.

בפועל מה שקורה זה שרוב החברות ממוסות בדרך אחרת – הסדר מיסוי דו-שלבי:

1. **בשלב הראשון**, מוטל מס חברות ברמת החברה, שנקבע בסעיף 126 לפקודה, שזה מס הכנסה שמוטל על הכנסות החברה. בישראל כיום בשיעור של 23%.
2. **בשלב שני**, כאשר ההכנסות מועברות לבעלי המניות בצורה של דיבידנדים, מוטל מס על דיבידנד לפי סעיף 2(4) + שיעורי המס של 125(ב).

לכן, מדובר בסדר דו-שלבי, אנחנו מטילים מס בשני שלבים על אותה הכנסה שלא מופקת באופן ישיר לנישום כטבעי, אלא דרך חברה כאישיות משפטית נפרדת. למשל – אם יש עסק שמפיק הכנסות חייבות של מיליון ₪. בעסק לא מאוגד היינו מטילים את שיעור המס של 121 וכו'. כאשר החברה מפיקה את ההכנסה היא מפיקה דוח בנוגע להשתכרות (היא נישומה) וכותבת בדוח – הכנסה חייבת – רווח של מיליון שקלים וחייבים במס לפי 23%. מכאן מעבירים את הכסף של הבעלים ומחלקים לבעלים ממה שנשאר – 770,000 ₪. ואז הוא מגיש דוח למס הכנסה וחייב במס לפי סעיף 125ב, במקרה שלנו זה 30%, ואם הוא משלם כך, אז בשלב שני על אותם מיליון שקלים רווח, הוא צריך לשלם עוד 231,000 ₪. בסך הכל – 539,000 ₪, כלומר 46.1% גם יחד. ובעל המניות משלם על אותן הכנסות, רק שהוא מיקד אותו, ועל אותו עסק הוא שילם באופן ישיר ואחרים באופן ישיר. אז בעל המניות משלם 46%, שהוא מהשקל הראשון ועד האחרון בשונה מסעיף 121 שעל חלק מהרווחים הוא משלם שיעורים נמוכים עד שהוא מגיע ל-47, תמיד בישראל וגם במדינות אחרות קובעים את שיעורי המס באופן מאוד מתואם עם שיעורי המס של מדרגות המס. לעיתים כדאי להקים חברה גם לפי ביטוח לאומי ומס הכנסה. ביטוח לאומי מעלה את שיעור המס הרגיל וכמעט ואינו נמצא מבחינת מס חברות. ניתן גם להשאיר את הכסף והחברה יכולה להשקיע ותחלק את הכסף כשהוא יצא לפנסיה, ששם אמנם הוא ישלם 30%, אבל הוא מצליח להרוויח את ערך הזמן על הכסף.

**אז אנחנו מתרכזים רק בדיבידנד**. כיצד ממסים דיבידנד? יש לנו חברה עם בעלי מניות ולחברה יש עסק, החברה היא יבואנית של ב.מ.וו, יש לה בעלי מניות, והחברה מחליטה להעביר לבעל המניות אחת מהמכוניות שהחברה מוכרת. כך, שהוא למעשה משמש בחברה כמלאי – אז החברה מעבירה אחד מפרטי המלאי, נכס שהוא מלאי, לאחד מבעלי המניות ונניח שהוא שווה מיליון. זה שווי השוק שלו, ואם היו מוכרים אותו בשוק זה היה במיליון שקלים, אך מה תוצאות המס? הוא רק בעל מניות בחברה והוא לא עובד בה. **!**לבעל המניות יש תוספת לעושר ומדובר בשווה כסף. יש לה מקור – מהו – דיבידנד, כי הוא קיבל את כלי הרכב מהחברה מכוח ההשקעה בחברה, אחרת למה הוא קיבל את כלי הרכב? אבל יכול להיות מתנה, היא הגיונית אבל צריך להשתכנע שזו מתנה ושזה לא כנגד תמורה, אבל אז נשאל למה זה דווקא אדם ספציפי, כשאנחנו רואים מתנות במציאות, קשה לראות משהו שניתן ללא תמורה שהוא לא במסגרת יחסים אישיים/רגשיים, אבל חברה היא יצור משפטי מלאכותי, ולכן, קשה להאמין שזו מתנה. אם זו איננה מתנה אז הוא קיבל את זה מכוח ההשקעה לפי מה שהגדרנו. בין אם זה דיבידנד בעין (שווה כסף) ובין אם לא, הוא קיבל את זה על בסיס ההשקעה שלו בדיני החברות ולכן, גם לגבי נכס – בים אם התוספת לעושר היא בכסף או בשווה כסף, זה עדיין הכנסה. עצם זה שהוא קיבל שווה כסף, זה לא מה שמעניין אותנו לצורכי מס (פרשת רופא). אז מה שקל לומר כאן זה שבעל המניות קיבל דיבידנד וההכנסה היא של מיליון ₪ וחייבת בשיעור מס לפי סעיף 125ב אבל זה לא הכל.

אבל **יש כאן עסקת חליפין –** נראה איזה עסקה עושה בעל מניות בסטטוס שלו כבעל מניות מול חברה. אז בעסקה רגילה, בצד אחד נותן מוצר או שירות והאחר משלם כסף. ננסה לחשוב אם יש עסקה אחרת שלא נראית כך, אבל תמיד זה מוצר או שירות כנגד כסף ואם חליפין אז תמיד מוצר או שירות.

אבל בד"כ דיבידנד משולם בכסף, בתמורה להשקעה. זה נראה כסף בתמורה לכסף, אבל !**ההשקעה היא נכס פיננסי**, זו הקופסא שאנחנו שמים בתוכה כסף ונותנים את הנכס כהשקעה בחברה, זה נכס פיננסי שמצמיח תשואה, הדיבידנד זה תשואה שצומח על נכס פיננסי. כמו שריבית זה תשואה שצומחת על קרן ההלוואה שהיא נכס פיננסי. אז אנחנו צריכים לחשוב על זה כאילו כנכס שניתן לחברה תמורת תזרים. קרן הלוואה היא נכס (השקעה) וגם על ההלוואות כאל נכסים. במובן שניתן לעשות בהם שימוש כדי להפיק תשואה, ניתן לשכור בהם או לעשות איתם משהו שמפיק תשואה. אז כל ההכנסות הפיננסיות בסעיף 2(4) הן הכנסות פיננסיות שצומחות תמיד על כסף, שנתרגל לחשוב עליו כנכס פיננסי, מסוג של כסף. גם כשאנחנו אומרים בעל מניות – המנייה מייצגת השקעה, הדבר האמיתי שעומד מאחורי המנייה זו השקעה, אז מה שעומד מאחורי החוזה זה המוצר או השירות שצריך לספק, החוזה זה רק הראייה, ומה שחשוב במציאות זה שנפעל. המנייה מייצגת השקעה בחברה. היא שוות כסף בתמורה לתשלומי דיבידנד. מה שקורה בעסקה שלנו זה שבעל המניות מקבל שווה כסף – כלי רכב מהחברה, מדוע? כי הוא בעל מניות (בגין ההשקעה שלו בחברה). זו עסקת חליפין. יש לנו שווה כסף – נכס – בתמורה לנכס.

אם זו עסקת חליפין אז אמרנו לפני שבועיים שצריך לחלק אותה ל-2 עסקאות לצורכי מס, עסקאות רגילות (אנחנו משחקים בכאילו):

1. בתמורה לנכס פיננסי – השקעה – החברה משלמת דיבידנד. החברה שילמה כסף בצורה של דיבידנד.
2. אז מכאן בעל המניות קנה את הרכב בכסף שקיבל מהחברה.

אם מוכרים רכב כזה במיליון שקלים, זה כאילו שחילקו לו דיבידנד של מיליון ₪, והוא נכנס עם הכסף לסוכנות וקנה רכב. אז בסוף היום התוצאה של אם זה קרה בפועל זה בדיוק הנושא שהתוצאה היא אותה תוצאה – אז אין סיבה להאמין ששני העסקאות צריכות להיות בעלות תוצאת מס שונה. אם כן יהיו שונות, אז הצדדים יבחרו איך לשלם פחות מיסים בעסקת חליפין. אז **!תוצאות המס של דיבידנד בעין (העברה של שווה כסף) היא תוצאה של עסקת חליפין**.

בעסקה העליונה, תוצאת המס היא קלה – יש כאן הכנסה מדיבידינד, לפי ס' 2(4) ושיעורי המס של 125ב. אבל בסיפור שלנו בעל המניות משלם מיליון ₪ ויש לו הוצאה לרכישת כלי רכב. עוד לא עסקנו בהוצאות אבל נשאל האם היא מותרת בניכוי. צריך לבדוק את זה – לא יכול להיות שנאמר שיש לו הכנסה בשווה כסף מקבלת הנכס, מבלי לומר שיש לו גם הוצאה.

מה קורה אצל החברה? לחברה יש הכנסה מעסק (יש לה מלאי, ויש לה גם מנגנון, משרדים, עובדים וכו'). אז עדיין הסיווג של הכנסות מחברה זה עדיין כמו אצל כל נישום. במקרה הזה זו הכנסה מעסק לפי ס' 2(1) + שיעורי מס רלוונטי של ס' 126. ובעסקה העליונה החברה מוציאה כסף על חלוקת דיבידנד, שהיא לא מהווה אירוע מס. אי אפשר לכתוב אותה בשום מקום בדוח למס הכנסה. אבל לפחות אנחנו רואים מה קרה כאן ובפרט מה שלא שמים לב זה שכשמעבירים לבעל מניות בשווה כסף יש לו הכנסה מעסק, זה כאילו שהחברה מכרה לו את הנכס, איך? עם הדיבידנד שהיא חילקה לו ולכן החברה צריכה לשלם מס על הכנסה ממיליון שקל. במונחים של עסקאות חליפין אמרנו שיש כאן **2 עסקאות בלתי תלויות** – באיזה מובן הן בלתי תלויות: החברה מוכרת כלי רכב באופן רגיל במיליון שקלים, והחברה גם מחלקת דיבידנדים לבעלי מניות והיא לא קשורה לבעלי מניות, אבל אם אדם שמחלקים לו דיבידנדים רוצה ברכב, אז הן מתמזגות ואז הן נראות כתלויות אבל הן בלתי תלויות.

בהמשך נעסוק במקורות הנוספים שבסעיף 2(4):

1. ריבית
2. הפרשי הצמדה

# **הכנסות פסיביות – ס' 2(4)**

**‏29/12/2022**

כל ההכנסות הפסיביות הן יכולות תמיד לעלות כדי עסק, כלומר כל הכנסה פסיבית שלפי אופייה היא פסיבית – כמו דמי שכירות – יכולה להיות מעסק, כך למשל לפי **קריית יהודית**. יכול להיות שנוכל לתאר לעצמנו מנגנון שמבסיסו מפיקים דיבידנדים (ואולי מומחים ובקיאים וחלק ממבחני מגיד וחזן).

אבל אנחנו עוסקים בהכנסות פסיביות כפסיביות, ונוסיף לכך שכמובן שהכנסות פסיביות עשויות להיות פסיביות כאינטגרליות לעסק. לפי **קי.בי.ע ומלון פלאזה**.

נעבור ל-2 מקורות נוספים:

1. **ריבית**

אין לנו הגדרה בפקודה ואפשרי להתווכח על מהי ריבית, את **הפירוש המדויק של מהי ריבית ניתן למצוא בפרשת צימרמן – תשלום עבור חלוף הזמן**. חלוף הזמן בהחזקת מקור פיננסי ובהחזקת כסף. ולכן מדובר ב"דמי שכירות על כסף." כאשר מלווה מעניק ללווה קרן הלוואה שהלווה ישתמש בה לרווחתו ולהנאתו על פני שנה, העובד יוכל לשלם על כך ולאורך זמן. אז באותה מידה הוא משלם בעבור ההחזקה הזו. אז זו ריבית וזו הכנסה שמסווגת למקור ריבית בסעיף 2(4) ולרוב מכונים גם בצורה מפורשת כריבית בחוזה ההלוואה והיא בד"כ מתקבלת כריבית בחוזה ההלוואה. הריבית בשפת היום-יום היא גם לצורכי מס הכנסה, אבל יכול להיות מקרים שבהם זה לא חוזה הלוואה רשמי שבו אחד הצדדים התחייב לשלם ריבית לאורך חלוף הזמן, אבל עדיין כל עוד אופי הפעילות הזו היא שאחד הצדדים משלם תשלום על פני זמן נקרא לכותרת הזו – ריבית.

בצימרמן אמנם לא היה חוזה הלוואה והיה מעין חוב שהוא היה צריך לקבל אותה ומי שהיה צריך לתת אותה לא העביר אותה בזמן אבל הוא נתן את מה שהוא חייב לו אבל הוא "פיצה אותו", על מה? שמי שהיה חייב את הכסף לא נתן את זה במועד, ולכן הוא מפצה אותו. אז ניתן להגיד שצימרמן קיבל פיצוי ודין הפיצוי כדין הפירצה, אבל התשלום הוא עבור החזקת הכסף על פני זמן ולכן יש לו אופי של ריבית.

1. **הפרשי הצמדה**

להפרשי הצמדה יש לנו הגדרה יחסית ארוכה, ובחוזה הלוואה אנחנו מוצאים התייחסות לשניהם ביחד – הלוואות צמודות שנושאות הפרשי הצמדה וריבית. אז הגדרה ראשונה: הפרשי הצמדה למדד המחירים לצרכן – לאינפלציה – ואם מלווה נותן ללווה, והיא צמודה באופן חוזי למדד המחירים לצרכן, והאינפלציה היא 6%, אז כשהלווה מחזיר את ההלוואה הוא יחזיר לו 100 (קרן ההלוואה + 6 (הפרשי הצמדה). מרבית ההלוואות אם הן צמודות למשהו הן יהיו צמודות למדד המחירים לצרכן (אינפלציה). אז אנחנו יודעים מה המשמעות של אינפלציה והיא מתארת את השינוי בכוח הקנייה – אותו מלווה ששילם X וכרגע האינפלציה עלתה, אז יש לו יותר כסף נומינלית, אבל מבחינה ריאלית הוא לא התעשר, הוא יכול לצרוך אותו דבר. הוא לא מרגיש עשיר יותר כי הוא יכול לקנות את אותו הדבר. לכן, מבחינה ריאלית אין התעשרות וזו הסיבה שמשטר המיסוי ההוני מנטרל את המדד. כי אמרנו שהוא משטר מיסוי ריאלי ומטיל מס רווח הון על רווח לאחר הנטרול של המדד ולאחר שאנחנו מפחיתים את העלייה בגין מדד המחירים לצרכן, כלומר רק על התעשרות ריאלית ומעבר על כוח הקנייה. אז ההתעשרות מבחינה ריאלית היא לא באמת אמיתית. אז ראינו בעבר שמשטר המיסוי הפירותי הוא נומינלי, והוא לא ממודד. אז אנחנו מטילים מס גם על התעשרות שהיא נומינלית, וגם על 6 השקלים הללו אנחנו מטילים מס. למה? מורכבות. הנה דוגמה מובהקת לכך – לא רק שאנחנו מנסים לנטרל את הפרשי הצמדה, אלא אנחנו כוללים במפורש שהם חייבים במס לפי ס' 2(4). אז אנחנו רואים כאן ביטוי מאוד בולט לכך. אפילו הפרשי מדד שמישהו מקבל באופן מפורש חייבים במס.

**ס' 9(13)** יש לנו פטור על הפרשי הצמדה בתנאים מסוימים. אז – תחילה הכלל הוא הפרשי הצמדה חייבים במס לפי ס' 2(4), ומשם יש לנו פטור על הפרשי הצמדה ואחד מהתנאים שלו הוא פטור ליחיד שלא במסגרת הפעילות של העסק/משלח-יד. אז אנחנו פחות ניכנס ללמה, כי הוא גם לא ברור. הפטור הזה והדרך הכללית להצדיק אותו הוא שאנחנו לא רוצים להטיל מס על היחידים הריאליים ולא לגבי פעילות עסקית. מפה אנחנו נחזור ונאחד בין ריבית להפרשי הצמדה ולפנות לשיעור המס המיוחד שיש על ריבית.

סעיף 125(ג) קובע את שיעור המס המיוחד על ריבית. וגם שם זה בתנאים מסוימים, זה לא לצורך מסגרת עסקית וכו'. אבל כל עוד זו הפקת הכנסה מריבית שאינה לפי העסק שלהם (למשל לא בנק, ביטוח, שוק אפור), כלומר שהם לא עוסקים במתן הלוואות. אז שיעור המס מריבית נחלק ל-2:

1. ריבית על הלוואות שאינן צמודות למדד. הכוונה למדד המחירים לצרכן.
2. ריבית על הלוואות שצמודות למדד המחירים לצרכן.

שיעור המס עליהן שונה:

1. הלוואות שאינן צמודות – 15%
2. הלוואות שצמודות למדד – 25%

ז"א חוזה הלוואה ומלווה סכום כסף ללווה 100 שקלים, והם קובעים שהם יוחזרו כשהם צמודים למדד המחירים לצרכן ונושאים בריבית של 3%. אז אם זו הלוואה שצמודה למדד המחירים לצרכן ונושאת בריבית של 3%, אז על הריבית של 3% יוטל מס של 25%. אז אם מלווה אחר הלוואה 100 שקלים ללווה בהלוואה שרק נושאת ריבית של 5%, אז 5% חייבים במס של 15% כי ההלוואה אינה צמודה למדד. אז נדון: מדוע המס על הריבית הוא שונה? למה לא נאמר שיש ריבית בטעם אחד? ומדוע השיעורים הללו?

1. **ההבדל בשיעורי המס – מדוע לא כל ריבית חייבת באותו שיעור מס**

נעזוב את דיני המס ונסתכל על הלוואות צמודות או לא. הלוואות בד"כ בכל מילה הן הלוואות שלרוב מצמידים אותן למדד המחירים לצרכן, והוא מאוד משמעותי כי הוא משפיע על כוח הקנייה. אחרת, למה להצמיד? למה צריך להצמיד למשהו? אבל יכול להיות שנרצה להצמיד כדי להגן מפני שינויים באינפלציה, כך שאנחנו רוצים להגן על כוח הקנייה, ואנחנו רוצים הצמדה למדד המחירים לצרכן. נראה שיש כל מיני סוגי המלצות, אבל אם מצמידים למשהו – לרוב מצמידים למדד המחירים לצרכן. אז אחד החוזים המאוד נפוצים הוא אג"ח ממשלתי.

אג"ח ממשלתי הוא הלוואה מהציבור למדינה, זה חוזה הלוואה שהמדינה לווה מהציבור. הדרך שבה המדינה לווה הוא דרך אג"ח, אז המדינה מוכרת אג"ח לציבור דרך מתווכים פיננסים, אז למעשה הם לוקחים הלוואות לציבור. והתנאים של האג"ח הם התנאים של ההחזר על פני זמן, למדינה יש 2 כלים:

1. צמוד מדד (מחירים לצרכן – אינפלציה) ונושא ריבית

נניח שכולנו צופים מה יהיה המדד בשנה הקרובה ואנחנו די בטוחים במה תהיה האינפלציה – נניח 6%. בתנאים האלה שהציבור צופה שזה יהיה 6%, נניח שהאג"ח הממשלתי מבטיח ריבית של 4%, וצריך להחליט אם להלוות או לא למדינה. אם החלטנו להלוות למשל 100 שקלים, אז אנחנו מלווים למדינה 100 שקלים והיא תחזיר בסוף השנה 110.

1. לא צמוד ממד ונושאת ריבית

זה חוזה עם סיכונים שונים. אז אם המדינה רוצה למכור אג"חים כאלה, בהינתן הלוואה, הריבית תהיה בערך 10%, כי אם זה יהיה פחות מ-10%, למה שניתן 100 שקלים אם נקבל פחות? אז סביר שהריבית הזאת מכילה את הציפיות לאינפלציה, כי להלוואות יש מחיר. סוג של הימורים על האינפלציה, ולכן סוג האג"ח הוא יותר מסוכן אם האינפלציה תהיה יותר גדולה. אז אנחנו מבינים שיש יחס בין האג"חים והריבית תיקבע בהתאם.

**אז עכשיו אנחנו מטילים מס**: חשוב לזכור שלפרטיים יש פטור על הפרשי הצמדה, אז המס כאן מוטל רק על הריבית. מחוץ לפטור – בדוגמה הראשונה נשלם שקל (25%) על הריבית של 4. ובדוגמה השנייה הכל ריבית (15%) שזה 1.5. אז אם נטיל שיעור מס שווה על כל תוצאה של ריבית, היחידים שרוכשים אג"ח ממשלתי יעדיפו צמוד לממד – כי הם יקבלו תשואה דומה אבל ישלמו הרבה פחות מיסים, והתשואה לאחר מס תהיה יותר גבוה ב-I מאשר ב-II. אבל אנחנו גורמים כך לשינוי התנהגות – אנשים יטו לקחת יותר הלוואות מסוג I מאשר II. כך, שמערכת המס דוחפת לקחת הלוואות מסוג I. אבל כאן יש פגיעה נוספת בגלל המס שהוא לא אחיד, ואת זה המחוקק ניסה למנוע באמצעות הריבית על הלוואה שצמודה למדד (כל עוד אינפלציה חיובית) היא צפויה להיות יותר נמוכה מהריבית של דוגמה II. לכן הרעיון של המס על ריבית שלא שווה היא כדי למנוע פגיעה ביעילות. לכן, הרעיון בעיצוב של הסדר מס למעשה מגיע דברים אחרים.

1. **שיעורי מס נמוכים**

מערכת מס הכנסה היא מערכת שמטרתה לחלק מחדש. רוב ההכנסות שחייבות במס כפופות למדרגות המס, אבל אתמול ראינו שגם לגבי הדיבידנד שיעור המס לא ממש נמוך. אבל כאן זה בהחלט נראה שיעור מס שאינו מתחזה. ה-25% בא לדמות את המס על חלק מהתשואה, ושיעור המס האמיתי שמוטל על תשואה להלוואות הוא 15%. ומי מפיק הכנסה מהלוואות? למי שיש מאיפה להלוואות וככל הנראה נמצא במדרגה יותר גבוהה ולכן הוא משלם כבר 47% מס רגיל, אבל על פניו הוא פוגע בהם. קשה לחשוב על סיבה שהיא לא עידוד וקשורה לפן הנורמטיבי של דיני המס – יעילות, צדק חלוקתי או מורכבות. אז קשה למצוא רציונל של דיני מס הכנסה להסדר הזה ולכן הכיוון של העידוד הוא צורה מוצהרת – כדי לעודד חיסכון. לכן, זה ליחידים – אנחנו מעוניינים שיותר יחסוך ובישראל, בתוך מערכת המס יש הסדרי מס מגוונים שמטרתם לעודד אותנו לחסוך לטווח ארוך. הצטברו מחקרים ואנחנו כנראה משוכנעים שאנחנו לא חוסכים מספיק לפנסיה, לכן כל המדיניות מנסות לעודד או לחייב חיסכון לעתיד, ודווקא מערכת המס היא כלי רגיש.

דיברנו על הפרשי הצמדה רק כמובן שלהם כהפרשי הצמדה וזה מה שנראה בד"כ, אבל ההגדרה של הפרשי הצמדה מכילה עוד כל מיני אפשרויות של הצמדות שנחשבות כהצמדה להפרשי מדד המחירים לצרכן:

1. **הצמדה לשער חליפין של מט"ח (מטבע חוץ/זר)**: ז"א אם מלווה נותן הלוואה של 100 שקלים כשהיא צמודה לשער החליפין של הדולר, ואם הוא עלה ב-3%, הוא אמור להחזיר לו 3%. אבל מבחינת דיני מס הכנסה, 3% הם הפרשי הצמדה, כי הם הצמדה לשער החליפין של מט"ח וזה כלול בתוכו. ואם הוא יחיד אז יש לו פטור, כי הפטור הוא על הפרשי הצמדה, והם גם לשער החליפין של הדולר. אם הוא לא יחיד הפטור לא חל עליו.
2. **הצמדה לכל מדד אחר**: ז"א אם חוזה הלוואה מוצמד לכל מדד רשמי או לא רשמי, למשל - מדד תשומות הבנייה, יש אנשים שלוקחים ונותנים הלוואות לפי המדד. כלומר יכול להיות שמישהו שהסיכונים שלו קשורים לעליית חומרי הגלם שמשמשים לצורכי הבנייה, ירצה לקחת הלוואה שקשורה לתשומות הבנייה, וירצה לגדר את עצמו על בסיס המדד הזה. אז אם יש הלוואה שהיא צמודה למדוד תשומות הבנייה, זה הפרשי הצמדה ונמצא בתוך ההגדרה הזו. כמו גם כל מדד שניתן להמציא, למשל חקלאי בערבה שלוקח הלוואה מהבנק לצורך גידול תמרים, והוא יבקש להצמיד את ההלוואה לכמות המשקעים בחורף הקרוב. כי מבחינתנו ככל שיש יותר משקעים הוא יצליח יותר ולכן מוכן לשלם לבנק יותר, וככל שפחות הוא מעוניין שהבנק ישתתף בסיכון. אז המדד הזה והתשואה שיקבל המלווה היא הפרשי הצמדה כי זה הצמדה לכל מדד אחר ולא משנה מה המצאנו.
3. **הפרשי שער**: הם גם הפרשי הצמדה. מה זה הפרשי שער? הם מוגדרים בפמ"ה כתשואה על הלוואה שנובעת משינוי שער חליפין של מטבע זר (הצמדה למטבע זר), בהלוואה שנקובה במטבע זר. זה הסיפור של דפוס המרכז, כאשר האדם לוקח דולרים ומלווה אותם (במטבע זר), אז ההלוואה היא דולרית. אז אם נניח ישנה הלוואה ב-100 דולר, אבל יש הפרשי שער של 3.5 דולר, אז ערכם עלה ב-50 שקלים נניח, וכך עצם זה שהדולר שווה יותר, התוספת הזו מוגדרת כהפרשי שער כי היא נובעת משינוי שער החליפין. אבל אם אני נותן הלוואה בשקלים שהם צמודים לשער הדולר, יש רווח של 50 שקלים כתוצאה משער החליפין אז זה הצמדה לשער חליפין (1). כך נקבע.

**!**ההבדל בין הפרשי שער להפרשי חליפין, הוא שהפרשי השער נובעים משינוי בשערי חליפין **כשהלוואה היא במטבע עצמו (כשהיא לא בשקלים)**. אם היא דולרית, אז היא באופן טבעי צמודה למטבע. בנוגע להפרשי חליפין זה שקלי. אמנם זה אותו דבר מבחינה כלכלית, אבל מבחינה סטטוטורית אלה 2 דברים שמוגדרים באופן נפרד ולא אמור להיות הבדל. כך שברגע שאנחנו מגדירים משהו באופן נפרד, עשוי להיות לזה הבדל ונפקות לתוצאות המס. דיברנו על זה גם בהבחנה בין משלח-יד לעסק. כך שברגע שאנחנו כותבים במפורש עסק ומשלח-יד אז חשוב לעשות הבחנה. כנ"ל לסיפור הזה – אם הפרשי שער מובחנים מהצמדה לשער החליפין אז אנחנו צריכים להיות מודעים לזה. למרות שיש הבדלים למשל סעיף 8(ג) שהוא סעיף עיתוי, ודנו בו כשאמרנו לגבי עיתוי והוא קובע שהכנסה מהפרשי שער חייבת בשיטה המצטברת ולא אכפת איך הנישום מדווח, בכל מקרה היא חייבת בשיטה המצטברת. ואיזה? מהכנסה מהפרשי שער – לא מהפרשי חליפין. **בדפוס מרכז** דובר על הפרשי שער כי היה להם חשבון דולרי, אבל אם היה מדובר על חשבון למשל שקלי, 8(ג) לא חל, אז 8(ג) מדבר על כך: "הכנסה מהפרשי שער" וזה לא כתוב במקרה כי הפרשי שער מוגדרים באופן ספציפי שהם עוסקים רק בהפרשי שער, וסעיף 8(ג) חוקק לאחר הפסיקה מהמחוזי שהייתה שונה מהעליון ולא הייתה לרוחה של רשות המיסים ואז גם העליון שינה את ההלכה. אז היה ברור לכולם שזה חל רק על הפרשי שער ולא על הפרשי חליפין, למרות שזה אותו הדבר מבחינה כלכלית. מדוע זה נוצר מלכתחילה? ההסבר הוא שעד אמצע שנות ה-90, אז היה משטר מט"ח מאוד קפדני והייתה רגולציה מאוד קפדנית – לא ניתן היה לעשות במט"ח כל מה שרוצים, לא היה ניתן להחזיק מט"ח או לקנות מט"ח, והיה משטר מט"ח קפדני וזה השתנה.

לכאורה מאז שזה בוטל בדין הכללי הייתה צריכה להתבטל ההבחנה בתוך פקודת ההכנסה אבל זה לא נעשה כמו למשל סעיף 8(ג) ולכן לא מובן באמת מדוע היא ראויה ודרושה. עד כאן זה די משעמם – אמנם חסר רציונל וזה גם טכני, אבל עד שמגיעה **פרשת מגדניית הדר**.

שם ביהמ"ש נדרש לשאלה – מה ההבדל בין משטר שקלי שצמוד לדולר או דולר שצמוד לדולר? אם זה שקלים שצמודים ליאן או יאנים שצמודים לייל, אז נכון שהמחוקק כתב הפרשי שער, אבל זה אותו דבר, ולכן הפסיקה במגדניית הדר כוללים גם את זה. כלומר, הפרשי שער הם הפרשי חליפין. אז ביהמ"ש אמר כן, למרות שמבחינה סטטוטורית התשובה היא לגמרי לא. אז המחוקק היה צריך לכתוב הפרשי הצמדה למט"ח, ועם זאת ביהמ"ש אומר שזה אותו דבר מבחינה כלכלית – אבל המחוקק לא עשה את זה ולכן פרשת מגדניית הדר מאוד משמעותית. מה הכלי – פרשנות תכליתית. ביהמ"ש העליון זה הדין המחייב בישראל.

לגבי הדברים שנקובים במט"ח, למשל מנייה – המרנו 300 ₪ ל-100 דולר ורכשנו מנייה בבורסה האמריקאית – מותר, רכשנו אותה במאה דולר והיא נסחרת בדולרים ונניח שעד סוף השנה מחיר המנייה עלה ל-120 דולר, ומכרנו אותה, כך שנוצר רווח של 20 דולר, זה רווח הון. אבל גם שער הדולר השתנה במהלך השנה, ונניח שהוא ירד ב-20%, אז אם לקחנו 100 דולר בתחילת השנה ובסוף השנה 120 והמרנו לשקלים וקיבלנו 300 שקלים כי שער הדולר ירד, אז למעשה השקענו 300 וקיבלנו 300, אז מה צריך לעשות לצורכי מס? השינויים בשער הדולר הם הפרשי שער כי זה נקוב בדולרים, השינוי בשער הדולר הוא הפרשי שער והשינוי בשער המנייה הוא רווח הון. אז קודם יש 20 דולר מתורגמים לשקלים כי הזה רווח הון אבל ה-300 הם הפרשי שער, ולהפך – עדיין מדברים על רווח מהפרשי שער, והפסד – הוני ממכירת מנייה במחיר נמוך יותר. אז גם אם הם גלומים בפעילות אחרת אנחנו מנתקים אותה.

למשל – בעל חנות שמוכר מקרר בתשלום בעוד שנתיים. אז הוא נמכר ב-8,000 ₪ והוא משלם בעוד שנתיים. אז הדרך המדויקת הזאת, היא לומר זה כאילו מכרת היום את המקרר (וכנראה יקבל משהו מזה), אז המחיר הנוכחי נמוך מ-8,000 ואם נניח הוא 7,500 ומכרנו ב-8,000 לעוד שנתיים, יש לנו הכנסה עסקית ממכירת מלאי של 7,500 ועוד 500 שהם תשואה על הלוואה שנתתי לאדם לעוד שנתיים. זה דומה לסיפור של המניה – ה-500 האלה הם ריבית על הלוואה שאינה צמודה למדד. רק שבמקרה הזה זה במסגרת עסקית ולא חל הפטור. **אבל נרצה בד"כ להפריד בין החלקים האלה של ההכנסות הפיננסיות מתוך פעילות עסקית כלשהו**.

בפרשת מגדניית הדר המקרה המרכזי שנדון הוא שניתנה הלוואה צמודה למשהו – והמשהו הזה ירד, שער החליפין ירד (יאן ודולר) ואז התוצאה היא כזאת – המלווה מלווה 100 שקלים ללווה, אבל שער החליפין ירד והוא מחזיר 95, אז הלווה התעשר, כי הוא קיבל 100 ושילם פחות 5, אז יש לו כאן תוספת לעושר, והבעיה הייתה איך לסווג למקור, כי הוא לא מקבל ריבית או הפרשי שער, הוא לא משלם, לא ניתן להגדיר את זה, והמחוזי פסק שאין מקור – הוא לא נתן הלוואה, ביהמ"ש **פוסק במגדניית הדר וזו ההלכה – כאשר הלווה מרוויח מירידת השער האלה (הפרשי הצמדה) כי ריבית לא יכולה להיות שלילית, הרי שזו הכנסה פסיבית מהפרשי הצמדה**.

# **ס' 2(6) תשואה על הון מסוג נדל"ן**

**‏04/01/2023**

תשואה מנדל"ן מקור להכנסה פסיבית. לרוב מדובר על שכירות, דמי שכירות. אבל סעיף זה כולל כל תשואה מנכס נדל"ן גם אם לא מכנים זאת כך, למשל זיקת הנאה שניתן לקבל עליה תשלום, אפשרות להפיק הנאה מהמקרקעין ללא החזקה בהם (מעבר במקרקעין למישהו אחר אז מתן האפשרות לעבור תהיה זיקת הנאה ובעל הנכס יכול לדרוש תשלום והתשואה הזו על הנדלן, התשלום ייחשב הכנסה לפי 2(6).

מה התוצאה המיסויית של השכרת נכס לתקופה ארוכה מאוד, חכירה לדורי דורות דורות. נשאל האם יש מכירה של המקרקעין בתשלומים (שכירות ל99 שנה בתשלום חודשי). בדיני מיסים מכירים את הדוקטרינה של מהות מול צורה. לפי דוקטירנה זו מהות כלכלית גוברת על צורה משפטית. כך למשל שכירות בתשלומים ל99 שנים ואם לא הועברה בעלות באופן רשמי במרשם המקרקעין המהות והאינטרסים של הצדדים הם רואים את זה כעסקה של מכירה. מהות העסקה היא הונית ולכן יש להטיל מיסוי הוני על העסקה ולא פסיבי פירותי לפי ס' 2(6). נניח ששכירות ל999 שנה זו מכירה, האם 100 זו כבר שכירות במהות? קשה להעביר קו לשינוי המהויות בעיקר לדברים שהם מקרקעין. יש פתרון סטטוטורי של חוק מיסוי מקרקעין שקובע מהי מכירה ומתייחס למתן שימוש בנכס לתקופה העולה על 25 שנה.

דוגמה: (גם רשות המיסים לא מחזיקה בגישה של נוסים) בעל נכס משכיר אותו לשוכר, והשוכר מבצע פעולות בנכס, משפץ מתקן משביח, פעולות פיזיות המשנות את הנכס. למשל למשכיר יש חלקת קרקע ומשכיר אותה בדמי שכירות חודשיים והשוכר רוצה להקים על הקרקע מפעל לצרכיו והם כורתים חוזה שכירות לתקופה מסוימת בו כתוב במפורש שדמי השכירות השנתיים יהיו 100 אלף ואם השוכר בונה מבנה כלשהו שאושר ע"י המשכיר אז דמי השכירות יופחתו ל80 אלף. האם זה סביר מבחינה חוזית? כן. מבחינה מיסויית זה מאוד בעייתי. למשכיר יש הכנסה מדמי השכירות הכנסה פסיבית. אבל האם ההכנסה היא של יותר מ80 אלף? כרגע הקרקע שלו שווה יותר, תוספת לעושר שחייבת במס – מס רווחי הון שיתקבל בעת מכירת הנכס. אבל לפני שמוכר האם עדיין יש לו דמי שכירות גבוהים יותר? כן, כי מובלע בחוזה שאם יבנה אז המשכיר ישלם לשוכר 20 אלף כל חודש על ההשבחה. זה מעין עסקת חליפין, אפשר לטעון שההנחה היא כתוצאה מבניית המבנה כך שהוא צריך להיות ממוסה על הכנסה של 100 אלף ולמשכיר יש גם הוצאה של 20 אלף כנגד בניית מבנה (גם לזה יש תוצאה מיסויית שנדבר עליה בהמשך). אולם, עולה קושי בצורת הניתוח הנ"ל: דמי שכירות הם הכסף וגם שווה כסף. זה המקרה הקל יותר, קשה להתווכח שבמקרה זה דמי השכירות הם 100 אלף ולא 80 אלף.

דוגמה אחרת: יש עסק מוצרי חשמל שמוכר מוצר מסוים ב100, מוכר למישהו ומנסח חוזה שאומר שיש לשלם 100 אבל אם יתקן את הצנרת ישלם רק 80. שילם 80 פלוס שירות, מדווח על הכנסה של 100 וגם על הוצאה של 20 (שייתכן שיהיו כפופים לניכוי כלשהו או שלא) אבל הם לא קשורים לגודל ההכנסה.

דוגמה קשה: חוזה שכירות של 10 שנים על קרקע, קבענו שדמי השכירות הם 200 אלף לשנה וזהו. זה מחיר השוק אבל השוכר הספציפי אחרי כמה שנים אומר שהשתמשתי בקרקע ורוצה שדרוג, צריך מבנה בשביל העסק (יכול לומר את זה גם בהתחלה או גם במהלך המו"מ) ומבקש אישור לבניה על הקרקע. למשכיר זה משתלם כי זה משביח את הקרקע, לשוכר זה משתלם כי לא מוצא חלופה טובה יותר ואמנם המשכיר מרוויח מזה גם אבל שיהיה. השוכר לא מקבל הנחה מה200 אלף שקלים ובונה את המבנה בעצמו. האם בעצם בניית המבנה למשכיר יש אירוע מס? יש לו השבחה של הקרקע שחייבת במס הוני אבל הוא יחוייב בעת המכירה של הנכס. אך האם יש לו הכנסה נוספת מעל 200 אלף כשרק בנו לו את המבנה על הבניין? המשכיר נותן רשות שימוש בקרקע לשוכר בתמורה לזה שהשוכר ישלם לו דמי שכירות שנתיים של 200, והשוכר בונה מבנה על הקרקע שעלותו 100 אלף. השאלה האם הוא נותן את זה למשכיר? הוא בונה את זה אך ורק בשביל עצמו, לא מבקש מהמשכיר את ההנחה כי מניח שהמבנה רק לטובתו האישית. כשהשוכר בונה את המבנה הוא עושה את זה בשביל עצמו. לא ברור שהוא נותן את זה למשכיר בכלל בעסקת חליפין, מרגע שהשוכר בונה על הקרקע את המבנה אפשר לספר את הסיפור הבא שהמשכיר משכיר לו קרקע עם מבנה, שמחיר השוק שלו זה לא 200 אלף אלא יותר בגלל שזו קרקע מושבחת, ועלותם היה 200 אלף פלוס 10 אלף לשנה, כלומר שקול למצב של עסקת חליפין שהמשכיר בונה לשוכר את המבנה והשוכר משלם יותר על קרקע עם מבנה, שתי עסקאות בלתי תלויות, כשהשוכר הוא הקבלן אליו הלך המשכיר כדי לבנות את המבנה. אם אפשר להגיע לאותה תוצאה עם סיפור שונה זה לא צריך להשפיע על הדין, כך שהתוצאה היא שהמשכיר ימוסה בעד הכנסה שנתית בגובה 110 אלף כל שנה.

מהו הדין?

אין פסיקה אלא עמדה של רשות המיסים. העמדה מקילה יותר וכאשר יהיה דין היא תהיה אף מקילה יותר. העמדה של קובי שנטענה פה אינה העמדה הרווחת וכנראה לעולם לא תהיה.

מועדון מכבים רעננה – זה בניית מבנה מעל המגרש בדומה לדוגמה לעיל, והתקבל שזה לא אירוע מס למשכיר, והפסיקה נסובה סביב הטענה המשפטית שהשוכר שיפץ את הנכס כמתנדב. אם השוכר משפר או משפץ או משביח את קרקע המשכיר כקרקע לא שלו זה לא יכול ליצור הכנסה למשכיר. ביהמ"ש אומר שלא ניתן להטיל חבות במס על המשכיר על דבר שהשוכר עשה לטובתו האישית, כמתנדב, אין הכנסה למשכיר או אירוע מס. רשות המיסים מקבלת את זה.

* מהו מתנדב? אין הגדרה ברורה, באיזה מובן הוא מתנדב? מוכן לבנות על הקרקע או שהמשכיר יבנה על הקרקע ואז ישלם יותר, אחרת לא ישכור את הנכס. עד היום לא ברור מה ההגדרה למתנדב.

עמדת רשות המיסים - אם השוכר עשה את הפעולה לא כמתנדב רשות המיסים טוענת שכשהשוכר בנה את המבנה על הקרקע אין אירוע מס בזמן הבנייה למשכיר, צריך לחכות לתום תקופת השכירות ובעת ההחזרה בודקים אם יש מבנה על הקרקע ואז שווי המבנה הבלוי זו ההכנסה של המשכיר מקבלת קרקע עם מבנה. הכנסה זו משווי המבנה המשומש היא הכנסה של המשכיר מדמי שכירות לפי ס' 2(6). מה יש בתוך טענה זו? עסקת חליפין. המשכיר מקבל את המבנה חזרה על הקרקע בתמורה לרשות שימוש – שווה כסף משני הצדדים.

* הסיבוך של עסקאות חליפין יחד עם 2(6) לא יהיה במבחן (בוודאי שיהיה עסקת חליפין רגילה).

הכנסות פסיביות מדמי שכירות חייבים בשיעורי המס של ס' 121. הכנסות פסיביות לא יגיעה אישית אז חל עליהם 121א ולא 121ב (פחות מוטבות).

יש שיעורי מס מיוחדים להשכרת דירת מגורים, שני הסדרים חליפיים מוטבים:

* סעיף 2(א) רבתי, עד 5196 ₪ פטור ממס (לוודא סכום מדויק), זה אופציונלי והנישום יכול לבחור אם לשלם את המס או לא (וקרוב לוודאי לא ישלם את המס). לוודא אחרי זה עם סיכום
* בס' 122 יש אפשרות להטיל מס של 10% על דמי שכירות מדירת מגורים אבל על בסיס מחזור ולא הכנסה חייבת (רווח). ניתן על תקבולים ולא ניתן לנכות הוצאות (ארנונה/שיפוצים/תיקון מזגנים/פחת). המטרה היא כנראה פשטות, אנשים שמשכירים דירה הם לרוב שכירים שלא מגישים דוח למס הכנסה. עם זאת ישנה ביקורת כי אין הרבה הוצאות בהשכרת דירה ולמשכירי הדירות לרוב יש הכנסה גדולה ממילא כך שמיסוי של 10% בלבד הוא נמוך למדי, והיה נכון להעלות את שיעור המס.

# **הכנסה פסיבית – המשך**

**‏05/01/2023**

* **הכנסה מסעיף 2(7): הכנסה מנכסים אחרים**

אז מה זאת אומרת הכנסה מנכסים אחרים? זו תשואה על הון, איזה הון? על כל הון אחר ממה שכבר טיפלנו בו, זו תשואה שהיא לא על הון אנושי, כלומר זו הכנסה פסיבית ולא אקטיבית, היא אינה על הון פיננסי, ואינה על הון מסוג נדל"ן, אז כל מה שנשאר נכנס כאן, זה סעיף משלים לכל השאר, תשואה שהיא לא על הון אנושי, נדל"ן או פיננסי, אז נשאר הון פיזי שאינם נדל"ן, לא תמורה אלא תשואה עליו, למשל אם משכירים כלי רכב. זו הכנסה פסיבית. ונכסים מופשטים – פטנטים, עיצובים, זכויות יוצרים, אז יש זכויות מסוימות מופשטות שמוכרות כזכות קניין וניתן להפיק מהן הכנסה, ואם יש תשואה שמופקת על הנכסים הללו (אי אפשר למשש אותן), אז הן לפי 2(7).

למשל, אם אדם שבבעלותו פטנט, אז הוא יכול למכור את הפטנט, והיא הכנסה הונית ממכירת נכס, זה נכלל בהגדרת "נכס", אבל אם הוא לא מוכר פטנט (רוב מכירות הפטנט אינן עסקיות, אבל אם הוא מוכר פטנטים בתדירות גבוהה אז זה עסקי). אם זה לא עסקי אז זו הכנסה הונית, אבל אם הוא לא מעביר את הפטנט לבעלות אחרת, אז בעלי פטנט מאפשרים ליצרנים להשתמש בפטנט והיא לפי ס' 2(7).

לגבי זכויות קניין מסוימות (בתנאים מסוימים וכו', יש הסדר מיסוי ומקור הכנסה מיוחד שאנחנו לא עוסקים בו בקורס, הוא חל על סיטואציות מאוד מסוימות, ואין מקרה שנופל לגדריו של 2(9)). יש עוד הסדר בסעיף 2(9), שלא נעסוק בו, וכל עוד זה לא נופל באופן מפורש אליו, אז לא נעסוק בו.

דיברנו על מקרה למשל אם נותנים זכות חכירה למשך 999 שנה, כי למקרקעין יש אורח חיים בלתי מוגבל. בוודאי שגם לפטנטים (בד"כ זה 20 שנה), אבל גם באופן ממשי במציאות. למשל, דוגמה של מחשב או מכונית. אדם נותן רשות שימוש, משכיר ומקבל הכנסה, והיא לפי 2(7), הדוגמה של 999 שנים תהיה שאדם משכיר את המכונית שלו ל-20 שנה או את המחשב שלו ל-8, המשמעות היא שתקופת השכירות ארוכה מאורך החיים של הנכס. שכן, לאחר השנים הללו המוצרים לא יהיו שווים כלום, וזה חוזה שכירות שבעצם אומרת שלאחר השנים המוצר נשאר אצל המשכיר והוא לא ירצה אותו בלאו הכי. אז נאמר שיש כאן מכירה בתשלומים (לפי מהות הכלכלית).

**בפרשת רוזנברג**, ישנה התעסקות בהעברת ידע, כלומר – העברת ידע זה נושא קשה ולא פשוט כי ידע הוא לא זכות קניין. כלומר, אם אדם יודע משהו שאחרים לא אבל זה יועיל לנו (השאלות בבחינה למשל), הידע קיים אצלי וניתן להעביר לאחר. למרות שהוא לא זכות קניין שניתן להגן עליו, עדייו, ניתן לעשות בו עסקאות. למשל, יש מצבים שבהם עד שלא נגלה את הידע אף אחד אחר לא יוכל לעשות בו שימוש. למשל, אם יש התמחות ביצור ואז אנחנו עוזבים את מקום העבודה והידע מעוגן אצלו. אז כל עוד ניתן לעשות שימוש, אפשרי להציע למעסיקים אחרים לעשות שימוש בידע. כך שניתן ללמד וללכת לעובדים איך מייצרים ואיך עושים את פעולות הפנייה ללקוחות וכו'. אז נוצרת תוספת לעושר ונשאלת השאלה מהו המקור שלה – כנראה 2(7), ההכנסה ממשלח יד מבוססת על יכולת מיוחדת, אבל אלה מצבים שבהם אנחנו יודעים משהו אבל אין יכולת יותר טובה מאחרים ויש ידע יותר טוב מאחרים. השאלה שם שנשאלה היא האם הוא מוכר את הידע או נותן רשות שימוש בגינו, אם אנחנו מוכרים פטנט, למשל, הוא יוצא מהיד של הבעלים בו. לגבי ידע אין רישום, כלומר מישהו יודע משהו אבל אי אפשר לא לדעת את זה, כך שלא ברור עד כמה מכרנו את הידע או נתנו רשות שימוש ולמעשה קשה למנוע לעשות שימוש כי הידע הוא לא זכות קניין, אבל השאלה היא האם מכרנו או נתנו רשות שימוש, אם מכרנו – עסקה הונית או נתנו רשות שימוש – צריך לבחון את ההכנסה לפי ס' 2(7). שם ישנם קריטריונים שעל בסיסם נבדוק במציאות על העובדות שישכנעו אותנו בשאלה/בהכרעה הזו. בהקבלה לזכות רשומה כמו פטנט, ששם בוודאות נרצה לבדוק בעלות (\*צורת התשלום או מול המהות).

* **ס' 2(10) לפקודת מס הכנסה**

אם במקרה לא מצאנו מקור מפורש בשאר הסעיפים, אפשרי לחפש מקור שאינו מופיע בפקודה. אז לא לכל דבר יהיה מקור. למשל – מתנה, מציאות, מתת שמיים, ירושות וכו'. אבל, אם יש תקבול מסוים שהוא לא מתנה, ירושה או מתת שמיים, כמו תקבול מתובענה ייצוגית ואנחנו לא מצליחים למצוא לו מקור, אז אפשרי לחפש מקור אחר שהוא סעיף 2(10). זה סעיף שבא לעזרה ואם כלו כל הקיצים פונים אליו. פסק הדין המנחה הוא ברזל, ברזל היה חלק ממנהלים של עיזבון, מונו על ידי ביהמ"ש אנשים שיטפלו בחלוקת העיזבון ליורשים הרלוונטיים ומינו את ברזל שהוא בן משפחה. לאחר שחילקו את העיזבון ביהמ"ש פוסק שכר לכל מי שעסק בתחום. אז אם הוא פוסק שכר, זה הכנסה ממשלח יד, למרות שצריך לבחון את שלו. אבל ברזל אמר שנתנו את השכר והוא ללא מקור כי זו אינה עסקת אקראי וזו לא הכנסת עבודה. בוודאי שהיא אינה פסיבית כי הוא פיקח ובטח שאי אפשר לדבר על משהו פסיבי. אז למעשה לא ניתן למצוא מקור בשאר הדברים. אז ביהמ"ש פונה לסעיף 2(10). אז ההכרעה בשאלה משפטית כזו היא:

1. האם יש תוספת לעושר? יש.
2. האם יש לה מקור? יכול להיות שזו הכנסה ממקור אחר (2(10)), אנחנו צריכים להשתכנע שיש מקור וזה לפי מחזוריות, וזה קל, תמיד יש מחזוריות בהפקת הכנסת מניהול עיזבון? מחזוריות אולי אין, אבל יש פוטנציאל למחזוריות.

אז צריך לעשות את העבודה הסמנטית ולספר שיש הכנסה ממקור. אנחנו מתארים את המקור ומן הראוי שנתאר את המקור. בברזל ביהמ"ש עושה את זה. הוא פחות דן במחזוריות אבל הוא כן מתאר את המקור וכן יש משפט מסוים שאומר השופט וקובע שברזל שימש בתפקיד או משרה של מנהל עיזבון. לברזל יש הכנסה מס' 2(10), כי הוא שימש כתפקיד או משרה של מנהל עיזבון. אפשרי היה לחשוב על זה כעסקת אקראי, לפי ברנשטיין. וזה נותן כלי מאוד פשוט ליישום לפחות לגבי חלק מהמקרים שבהם יש הכנסה אקטיבית וכמעט תמיד ניתן לסווג את הפעולה למשפט הזה.

ס' 2(10) פותח את האפשרויות בצורה מאוד רחבה, אין כמעט שימוש בסעיף 2(10), מה שמלמד אותנו שסעיפי המקורות בפקודה מאוד רחבים, בין אם פרשנות (למשל חיים קרן), או בין אם מכילים בהם מעבר. איפה נפגוש את זה? בפרשת ברנשטיין, פקיד הבנק שתיווך בין 2 לקוחות, מדובר בעסקת אקראי לפי 2(1) וגם אם לא, זו הכנסה לפי ס' 2(10). מדובר בחגורה בשלייקס, 2(10) הוא השלייקס, אבל אנחנו לא באמת צריכים אותו.

בפרשת חיים קרן, הזכרנו שההכנסה הייתה ביחד עם התובע הייצוגי, ביהמ"ש מודע לגמרי לפסיקות הקודמות שלו ומודע לגמרי לסעיף 2(10) ואומר, צריך לבדוק אם ההכנסה חייבת במס וצריך לבחור, אבל הוא לא אומר שצריך את 2(10). אבל לפי ברנשטיין לא היינו בטוחים אם זה מעסק או מעסקת אקראי. אז עדיין ביהמ"ש מחוזיים מאוד אוהבים להשתמש בסעיף 2(10) כי הם לא בטוחים.

בבחינה, אין מה לטעון לכאן ולכאן, והשאלה היא מתי נרצה להשתמש בסעיף 2(10). אנחנו ניטה לעשות שימוש בסעיף 2(10) כאשר אנחנו פחות בטוחים בעמדה שלנו. מתי רשות המיסים תזכיר את הסעיף הנ"ל? הם לא יטענו את זה בכל מצב אלא שיש בו ספק. רשות המיסים מודעת לספק. ז"א אם זה ברור, זה גם לא יגיע לביהמ"ש ולכן אין טעם אפילו לטעון שצריך את 2(10). אבל המקרים שנדרשים להגיע לביהמ"ש הם המקרים שבהם אין הסכמה עם רשות המיסים ויש פער בעמדות המשפטיות עם רשות המיסים כי הדין לא ברור, ואם הדין לא ברור, אז יש טעם לטעון, לחלופין, שזו הכנסה לפי 2(10), ז"א שהעובדות הן כאלה שלא ממש מתאים להן ויש מקום לספק והם לומדים את הטענות של הצד השני והם אינן מופרכות, אז אנחנו טוענים לחלופין לפי 2(10). וזה מה שיש לעשות בבחינה. אם יש מקרה שבו ברור שההכנסה היא ממשלח יד, אין ספק שאם מוצאים לפי העובדות אין ממה להמשיך הלאה.

אין כ"כ איך להתגונן לפי ס' 2(10), כי הדרך היא לטעון שאין מחזוריות, או אין פוטנציאל, אבל זה לא אפשרי ממש. בכלל, כשאנחנו קוראים בכל הקורסים פסקי דין אנחנו קוראים רק את הקצה שבקצה. מה מגיע לביהמ"ש חוץ מחוקתי? בכל הקורסים הרגילים, המקרה צריך לטפס לביהמ"ש העליון, ואלה המקרים שבקצה של הקצה אחרת זה לא היה מגיע לביהמ"ש וביהמ"ש לא מאשר רשות ערעור אלא במקרים שבהם יש מחלוקת. הרוב המוחלט של הסכסוכים המשפטיים נפתרים בצל המשפט. אז אם אנחנו יודעים אם הדין ברור לחלוטין אז אין בעיה. מה מגיע לביהמ"ש? או הלקוחות הקטנוניים, או המקרים שיש סכסוך משפטי אמיתי והם לא מצליחים להגיע לפשרה כי הם מבינים את הדין בצורה מאוד שונה. כשהפער הוא גדול ממשיכים עם הסכסוך הלאה.

* **הכנסת עבודה 2(2)**

הכנסת עבודה היא מקור ההכנסה האחרון שנעסוק בו. עכשיו הכנסות פירותית במס הכנסה נמצאים בסעיף 2 ו-3. עברנו על מקורות מרכזיים, ולא עשינו את סעיף 2(5), אלה הכנסות שלא מאוד רווחות אז לא עסקנו בהם. לא עסקנו בסעיף 2(8), פרופ' ניסים לא מאמין שיש בכלל הכנסות כאלה. 2(9) הם בתנאים מאוד מסוימים של קניין רוחני, ואין כמעט דיון משפטי. ולא עשינו בכלל את סעיף 2(3), ויש בו מקורות הכנסה, אבל הם מאוד ספציפיים, והם תמיד עוסקים בסיטואציות מאוד מיוחדות. אז מעבר לקריאה אנחנו לא צריכים לדעת ליישם אותם.

אז לגבי **הכנסת עבודה**, היא הכנסה אקטיבית, מקבל נותן שירותים, והיא הכנסה שמתקבלת עבור מתן שירותים בין נותן למקבל שירותים. זו הכנסה בסיטואציה כזו שנאמר שנותן השירותים הוא העובד ומקבל השירותים הוא המעסיק. בד"כ נכנה את הכנסת העבודה כהכנסה שמקבל עובד מאת המעסיק. עכשיו העובד הזה הוא בעל משלח יד, זה איננו תנאי להכנסת עבודה, לא צריך להוכיח שהוא בעל משלח יד, ולא צריך להוכיח את קרצמר, ואין תנאי למשלח יד, אבל הכנסת עבודה זו הכנסה במסגרת יחסי עבודה, היינו הכנסה שנותן מקבל שירותים מאת מקבל שירותים. זו הכנסה אקטיבית שהיא אפילו יותר אקטיבית מההכנסה הכי אקטיבית שהיא משלח יד. הכנסת עבודה היא עוד יותר אקטיבית. כך, שיש כאן עובד שכל מה שהוא נותן בד"כ הוא רק הון אנושי. קשה לתאר מצב שבו יש נותן שירותים ומקבל עבור זה הכנסה ואין לו משלח יד, אין לו משהו שניתן לזהות אותו לפי קרצמר שהוא משלח יד. אז ברור למשל שאם יש עו"ד אז הוא למד, או שיש לו ניסיון כ... אז ברור שיש לו משלח יד. אבל שומר על מתקן בסופרלנד, או קופאי, מי יכול להיות קופאי, כל אחד. אבל משלח יד היא יכולת מיוחדת שאין לכל אחד, כך שאחרי שבוע למשל, קשה להאמין שמי שעבד כקופאי לא עושה את זה יותר טוב ממי שלא היה קופאי. לכן זה תמיד יהיה על בסיס ניסיון. !משלח יד זה לא תנאי משפטי להכנסת עבודה.

מהם התנאים המשפטיים? מאחר שהגדרנו הכנסת עבודה במסגרת יחסי עבודה הוא כתנאי ראשון – צריך לזהות יחסי עבודה. זה תנאי משפטי. איך נכריע אם קיימים יחסי עבודה? כן צריך לומר על זה כמה מילים. יחסי עבודה, או יחסי מעסיק-עובד זו קונסטרוקציה משפטית וזו לא המציאות. משפטנים צריכים להבדיל בין המציאות למשפט. המשפט הוא מלאכותי, אנחנו מהנדסים אותו ואין בו מציאות. החברה היא יוצרת את הדין. באותה מידה אין יחסי עבודה במציאות. אנחנו לא רואים יחסי עבודה, אלא אנחנו רואים מערכות יחסים עסקיות, שאנחנו כחברה רוצים להתחשב בו כי יש נפקות משפטית לכך. ביחסי עבודה זו מערכת עסקית כלשהי שניתן לתת לה את הכותרת של הסטטוס ליחסי עבודה וניתן להחיל עליה את כל המשפט. אז מה עושים דיני עבודה?

דיני עבודה זו אחת ההתערבויות הבוטות ביותר בחופש החוזים. דיני עבודה מתערבים בחוזה וקובעים תניות קוגנטיות, למשל – לא ניתן לכרות חוזה עבודה שבו הוא יוותר על פיצוי פיטורין. לא ניתן לכרות חוזה שבו פחות משכר מינימום. לא ניתן לוותר על חופשת מחלה או לידה וכו'. כך שישנן מגבלות על המעסיק עבור העובד. ולכן, יש לנו סיבה, מדוע אנחנו מעוניינים להטיל את המגבלות הללו, אבל לא בכל מערכות היחסים הללו. אז אנחנו מבדילים בין מערכות יחסים שראוי להחיל או לא ראוי להחיל. כך למשל אם מדובר בעצמאי, זה לא רלוונטי. אז דיני עבודה מחילים חובות על מערכות יחסים ולא על אחרות. אנחנו נשאל את עצמנו את השאלה – מהן מערכות היחסים שעל פי אופיין ראוי להחיל על מקבל השירותים את כל החובות הללו? אותן נזהה ונקבע את המבחנים. בדיני עבודה קבעו מבחנים, גם בישראל וגם במדינות אחרות, לא צריך לזכור אותם בפסק דין טבריה והיא לא מביישת את מגיד וחזן. השאלה שאנחנו שואלים כאן לצורך ס' 2(2), שההכנסה של נותן השירותים היא הכנסת עבודה ולא ממשלח יד. כי אם היא לא הכנסה מעבודה אז זו הכנסת עבודה, ואם לא ממשלח יד אז זו עסקת אקראי, ואם לא זה או הכל אז נלך לפי ס' 2(10). למה השאלה חשובה? כי יש לה נפקות משפטית, עשויות להיות לה תוצאות שונות, מהכנסה ממשלח יד/מעבודה, כך שכנראה שהמחוקק שחוקק את החוק מעוניין להחיל דין שונה על הכנסת עבודה כי אחרת לא היה 2(2), נתת שירותים ללקוח מה זה משנה – יש לך שירותים והכנסה. אז למה לסווג משלח יד לעצמאי ופעם שנייה לשכיר להכנסת עבודה? ייתכן שזה רלוונטי.

**הדרך הקלה היא לייבא מדיני עבודה**, כי דיני עבודה עוסקים ממש ביחסי עבודה ולכן פיתחו את הדין על פני שנים. וניתן למצוא מבחנים להבחנה בין היעדר או קיום של יחסי עבודה. ואז גם יצרנו הרמוניה חקיקתית. מצד שני, יכול להיות שלדיני מס הכנסה יש תכלית או ייעוד מיוחד ורציונליים ששונים מדיני עבודה שבגינם אנחנו רוצים לזהות מערכות יחסים שעליהן נחיל דברים שונים, והשאלה היא אם נחליט על משהו שונה. ניקח דוגמה של דיני נזיקין, מהי אחריות שילוחית? כאשר קיימים יחסי עבודה ונשאלת השאלה האם יש עילה כנגד המעסיק. לפעמים יש, אבל כדי שתהיה חייבים להיות יחסי עבודה, ואם אין, בוודאי שאין עילה כזאת. אז גם בדיני נזיקין עולה השאלה הזו. ואז אומרים בדיני נזיקין אותו דבר – האם נייבא הרמוניה חקיקתית או שיש מטרות אחרות בדיני נזיקים וחשוב לדעת ולהכריע באילו מקרים חשוב להעניק אחריות שילוחית או לא. התשובה בדיני נזיקין היא קיום של מבחנים אחרים ששונים מדיני עבודה. כי אין יחסי עבודה בטבע ואנחנו מחליטים מהם יחסי העבודה שמתאימים לענייננו.

בהפועל טבריה נשאלת השאלה האם קיימים מערכת יחסים העולה כדי הכנסת עבודה. ביהמ"ש מכריע שצריך להשאיר בצריך עיון ואין הלכה עד היום אם צריך להחיל את דיני העבודה, אז אין הלכה ואין דין, ועם כל זה אין כמעט מחלוקות בנושא, כי פחות או יותר כולם חושבים באותה צורה. ועדיין, אין דין ואנחנו לא יודעים מה המבחנים הרלוונטיים לזיהוי הכנסת עבודה.

אז לבחינה, מה הציפייה? אם תהיה שאלה מסוג מתן שירותים ויעלה חשש מבחינת יחסי עבודה, או שיהיה נתון במפורש, או שאם לא – לשאול, ואם התשובה תהיה יכול להיות, אז צריך לפתור את המקרה בהינתן שיש יחסי עבודה או בהינתן שאין יחסי עבודה (כלומר הנחות לכאן ולכאן). אז צריך ללכת ב-2 הדרכים אם קיימים או לא קיימים יחסי עבודה.

עד כאן הדין לגבי שער הכניסה לסעיף 2(2) – האם קיימים יחסי עבודה ואם מדובר בהכנסת עבודה – אנחנו לא יודעים. הדיון שלנו הוא איך לחשוב על הדין.

**דיון תיאורטי**

**פרשת מחאג'נה**, פסק דין מחוזי מופרך. אדם שעוסק בניקיון של חדרי מדרגות בבתים משותפים ועלתה שאלה משפטית לגבי מקור ההכנסה שלו – האם מקור ההכנסה שלו הוא ממשלח יד לפי ס' 2(1) או לפי הכנסת עבודה לפי 2(2). השופט אומר שיש את פסק דין טבריה ורואה שאין תשובה, לכן הוא מיישם גם את המבחנים בדיני עבודה, ולפיהם – אין יחסי עבודה בין מחאג'נה לבתים. ואז השופט ממשיך כמעין אגב אורחא, משהו בסגנון שטוב שאין יחסי עבודה כי אם היינו מגיעים למסקנה הפוכה זה היה לא טוב מבחינת דיני עבודה בגלל הסדר ניכוי במקור.

**הסדר ניכוי במקור**

הוא חקוק **בסעיף 164**. שקובע שיש הכנסות מסוימות שכפופות להסדר ניכוי במקור. מדובר במצבים שבהם כאשר מישהו שמשלם הכנסה לנישום, כלומר יש לנו נישום שמפיק הכנסה שחייבת במס, ויש לנו מישהו שמשלם לו הכנסה. הוא משלם הכנסה לנישום. זה יכול להיות המעסיק, זה יכול להיות הלקוח, זה יכול להיות הקונה של המוצר (הוא קונה ומשלם לו). הוא משלם הכנסה/תשלום, שמהווה הכנסה אצל הנישום. אז הדרך הרגילה היא שהנישום מקבל את ההכנסות במהלך השנה ומגיש דו"ח לתשלום המס. הנישום משלם מס הכנסה לרשות המיסים. הסדר ניכוי במקור קובע שבמקום שהנישום ישלם מס הכנסה, המשלם של ההכנסה משלם את מס ההכנסה של הנישום, במקום הנישום ואז הוא מעביר ומשלם תשלום בניכוי המס. הניכוי של המס עוד לכתחילה, ניכוי לפני תשלום/העברה. הוא מוחל על כל מיני סוגים של הכנסות ובפרט על יחסי עבודה, לא רק בישראל. אז המעסיק, לוקח את המס שהעובד צריך לשלם, והוא משלם במקומו. זה הסדר ניכוי במקור.

מה המטרה של הסדר ניכוי במקור? הוא מפשט את מערכת המס. אז מה שההסדר עושה הוא מבזר את הפיקוח ואכיפה למעסיקים נניח, ובמקום שרשות המיסים תאסוף את הדוחות ותבדוק אם הם משלמים, המעסיק יגיש את הדוח במקום העובד, משלם את המס במקום העובדים, כך שהרבה יותר פשוט לרשות המיסים וזה במידה של רמת העלמות המס. בארה"ב, הרמה של העלמת המיסים, מכל מ-100 שקלים שהרשות המיסים האמריקאית אמורה לקבל בכלליות הוא ש-15% מועלם. אבל אם בודקים את המידה שבה שכירים מעלימים לעומת עצמאיים, הפער אדיר. מבחינת שכירים, אז הסדר ניכוי במקור מצמצם את העלמת המס ל-1%. אם משווים את זה לעצמאיים אז הפער עוד יותר גדול ובארה"ב מדברים על 50%. אז בישראל הוא מיושם גם לגבי דיבידנדים. הפירמה שמחלקת דיבידנדים מנכה במקור ומדווחת למס הכנסה. ריבית – אם מקבלים ריבית בבנק, הבנק מנכה 15% בערך על הריבית נטו במקור. וזה הסדר נהדר, במקום שכל אדם שמקבל ריבית יצטרך לדווח, הבנק מדווח על כך במקומו.

אז הבנו איך הוא עובד ומדוע הוא הסדר נהדר ולכן תמיד מיישמים אותו ביחסי עבודה ואומר השופט בפרשת מחאג'נה, שאם היה מכריע שמערכת יחסים בין מחאג'נה לבין ועדי הבתים שמשלמים לו, הרי שבאופן אוטומטי ישנה החלה של הסדר ניכוי במקור, אבל הסדר ניכוי במקור מורכב מדי לוועדי בתים. זו מטלה משמעותית שאומר השופט – לא נראה מתאים שוועדי בתים יישאו בנטל שכזה. וזה מוביל לשלב הבא בשאלה מהם מערכת מס לצורכי מס הכנסה? לדעתו של פרופ' ניסים, אנחנו מבדלים בין הכנסת עבודה למשלח יד. בשני המקרים מדובר על הכנסה של נותן שירותים מאת מקבל השירותים, רק שיש מצבים ומערכות יחסים של נתינת שירותים וקבלת תשלום שאנחנו רוצים לכנות אותם ולקבוע לגביהם דין של הכנסת עבודה ויש מערכות יחסים של נותן שירותים בתשלום שהם משלח יד. לפי מה? לפי הסדר ניכוי במקור. יש מערכות יחסים שרואי להחיל את ההסדר של ניכוי במקור כי הוא מפשט, אבל יש מערכות יחסים שלא מתאים להחיל והוא רק יסבך ויטיל עלויות כבדות על הציבור. אמרו מעתה – מערכות יחסים בין נותן למקבל שירותים שראוי להטיל הסדר ניכוי במקור, אלא הכנסות עבודה לצורכי מס. כך שמדובר במערכות יחסים שאנחנו רוצים להחיל עליהן את הסדר ניכוי עבודה וזו הכנסת עבודה. אז המבחנים שנגזרים מתוך ההבחנה הזו הם שונים.

**שבוע הבא**:

המשך הכנסת עבודה

# **הכנסה לפי ס' 2(2) – הכנסת עבודה – המשך**

**‏11/01/2023**

הצגנו באריכות יתר את שאלת יחסי עבודה ואיך אנחנו מזהים יחסי עבודה לצורך סעיף 2(2). עיקר הדיון היה יותר תיאורטי וקצת יותר להבין איך לחשוב על דיני מיסים מאשר לדבר על הדין, כי הדין פשוט לא ידוע וצריך עיון. אנחנו נכנסים לתוך סעיף 2(2). אז שם אנחנו מוצאים שלושה רכיבים של הכנסת עבודה של העובד, אותה הכנסה שצריכה להופיע בתוך תלוש המשכורת של העובד ממנה המעסיק צריך לנכות במס את הרווח, אלה תוספות לעושר. כל עוד העובד מקבל את אחד הדברים האלה בתמורה לשירותים שהוא מספק למעסיק זו הכנסת עבודה וגם אם המעסיק לא שילם לו את המשכורת אלא הלקוח של המעסיק שילם לעובד את המשכורת. זה בעקיפין, וגם אם המעסיק שילם את זה לעובד ולמישהו במקום העובד (למשל לבן של העובד), או אם הוא משלם לימודים לבן של העובד או את הוצאות החתונה לבן של העובד, אלא אם נשתכנע שהוא לא קיבל את זה בגדר הבן של העובד. אז כל עוד זה ניתן בגדר השירותים של העובד, כל אלה יהוו כחלק מהכנסת עבודה.

1. **רווח או השתכרות**

משכורת בכסף. משכורת שעובד מקבל במסגרת יחסי עבודה מהמעסיק שלו וזו הכנסת עבודה.

1. **טובת הנאה או קצובה שניתנו לעובד**

במקום כסף, שווה כסף. אז אין לנו בעיה להתעסק בשווה כסף עם דיני מס הכנסה. כאשר מישהו מפיק הכנסה בשווה כסף וישנה התעשרות בשווה כסף, זו הכנסה לכל דבר ועניין. ראינו את **פרשת רופא** שקיבל את התשורות האלה לחג בצורה של סלסלת פירות וראינו דוגמאות של שווה כסף. אז כל עוד זה תוספת לעושר זה מהווה כהכנסת עבודה. כל עוד העובד מקבל את זה בתמורה לשירותים שהוא מעניק למעביד, אז זה מהווה הכנסת עבודה. אבל יש מצבים שבהם מעביד נותן לעובד שלא בתמורה לשירותים ולא בגדר הכנסת עבודה. אז לא כל שווה כסף שמעביד נותן לעובד מהווה תוספת לעושר החייבת במס אצל העובד, וכאן אנחנו נכנסים להבחנה המשפטית –

שווה כסף שמעסיק נותן לעובד בגדר יחסי עובד-מעביד הוא טובת הנאה, ואם הוא טובת הנאה הרי שמדובר בהכנסת עבודה.

אז איך מבחינים? אם העובד הוא עובד בניין והמעסיק מעניק לו קסדה ונעלי עבודה, זה שווה כסף שלא מהווה הכנסת עבודה, כדי להגיע באופן אינטואיטיבי להבחנה הזו. מצד שני, אם אותו מעסיק שולח את העובד לחופשה עם המשפחה בצימר בגליל, זה נראה כמו משכורת, זו טובת הנאה וזה שווה כסף שעובד מקבל ומהווה כהכנסת עבודה. אז אולי אלה מקרים קלים אבל כמו כל הבחנה משפטית, יש גם מקרים קשים. אז אלה מקרים שמעביד מעניק לעובד חנייה במקום העבודה או לימודים והכשרה, בין אם זה קורס ייעודי שרלוונטי לפעילות של העובד. המעסיק נותן לעובד ארוחות צהרים במקום העבודה או שלא במקום העבודה, מנוי לחדר כושר, מכונת קפה בעבודה, מסאז'ים, טיסות לחו"ל, כנסים באילת או בים-המלח. אז לצורך המקרים האלה מה שחשוב לעשות הוא:

בשאלה הכללית הזו עוסקת **פרשת דן** והוא פסק הדין המנחה, לפיו נקבע מה שמכונה – **"מבחן דן או מבחן נוחות המעסיק"** וצריך לבדוק אם שווה הכסף שנתן המעסיק לעובד ניתן להנאתו של העובדה או לנוחות המעסיק, שנוחות המעסיק זה שהעבודה מחייבת לעשות שימוש מסוים במוצר או בשירות שסיפק המעסיק. אז אנחנו צריכים ליישם את המבחן המשפטי על העניין הרלוונטי. מקרה שקל ליישם את המבחן המשפטי הזה הוא **עירית בת-ים**. אז בעירית בת-ים, שם היה מדובר על עובדי עירית בת-ים שקיבלו מהמעסיק את האפשרות להכניס את הילדים לבתי הספר, שירותים שהעירייה מספקת לתושבים ללא תשלום. אז הם קיבלו מהעירייה שירותים בחינם – שירותים של חינוך. השאלה שנשאלה היא האם שווה הכסף שהעובדים מקבלים מהווים טובת הנאה. אז על פי מבחן דן אנחנו צריכים לשאול אם שווה הכסף ניתן לעובדים מטעמם או לא. אז האם העובדים נהנים מזה? תיאורטית כן, וקשה לטעון שאין כאן הנאה. לעומת זאת – נוחות המעסיק, האם טבעו של תפקיד עובד עירייה, מצריך אותו או שיכול לסייע לעשות את התפקיד בצורה טוב יותר במערכת החינוך? אפשרי למצוא סיפור אבל זה גם יעבוד למשל עם מישהו שלא רק עובד עירייה. אז קשה לחשוב על כך שמדובר במעין טובת הנאה שאם הילדים של העובדים יהיו במערכת החינוך הוא יצליח להפיק תשואה רבה יותר. ולכן קשה למצוא הסבר טוב לכך ששירותי החינוך ניתנו לעובדים לנוחות המעסיק. ולכן ביהמ"ש מכריע שזו טובת הנאה.

המקרה של עירית בת-ים הוא מקרה פשוט, ויש שם דעת מיעוט וזה הגיע לדיון נוסף ב-5 שופטים. המקרים שבקושי מגיעים והנדיר שבנדירים – הנדירים ביותר. ועדיין היה ויכוח וזה ממחיש כמה דברים. אולי מבחן דן לא היה לגמרי ברור אז, למרות שביהמ"ש פסק אותו והיה צריך ליישם אותו בעירית בת-ים, כי באותה תקופה התפיסה היא שדברים שהמעסיק נותן לעובד שלו שונה לגמרי. ולכן גם מקרה כמו עירית בת-ים מגיע לדיון נוסף כי גם רשות המיסים לא ידעה מה לטעון אבל היום המקרה הזה קל והוא אפילו לא יגיע למחוזי.

אנחנו לא מבדילים בין טובת הנאה לקצובה, זה משהו עתיק שנשאר ולכן אנחנו מכנים את זה בסלנג כטובת הנאה. אז זה הדין בישראל. יישמנו אותו על המקרה של בת-ים, ועכשיו, לפני שנתקדם הלאה, ננסה להציג את הרציונל של פרשת בת-ים, הרי ביהמ"ש המציא את המבחן הזה והקריץ אותו מהשרוול, אז ביהמ"ש היה צריך להכריע בצורה מסוימת, זו פרשנות של טובת הנאה, אז מה זה טובת הנאה? זה שווה כסף שניתן להנאת העובד ולא לנוחות המעסיק. אז במילים אחרות, אם היינו צריכים להגדיר טובת הנאה, על מה היינו חושבים כדי להגיע להגדרה של שווה כסף שמהווה הכנסת עבודה לעומת שווה כסף שלא מהווה הכנסת עבודה.

ננסה לחשוב על חוזה עבודה מהסוג הבא: נניח שהמעסיק מציע בחוזה העבודה שכר עבודה של 20,000 ₪ בחודש. העובד אומר שהוא מוכן והוא מודע לכך שהוא צריך לשלם מס. אז העובד צריך לשלם מס בגובה של 40%, וכך שההכנסה הפנויה תהא 12,000 ₪, ונשאלת השאלה האם לעובד שווה לעבוד בעבודה בתמורה לשכר נטו. ומה שמעניין את העובד זה נטו ומה שמעניין את המעסיק זה ברוטו. אז נניח שהמעסיק אומר – נעשה חוזה אחר, אז אולי אתה תשלם לי 15,000 ₪, ותיתן לי שווה כסף שעולה בשוק 5,000, אז במקום לשלם את חלק מהסכום בכסף, בכסף הנוסף הוא יקנה דברים אחרים ויתן לו אותו – טיסות לחו"ל, חנייה במקום העבודה, טיפול רפואי. אלא שאנחנו מניחים כאן 2 הנחות: **א. העובד מעוניין בשווה הכסף**, ז"א אם המעסיק לא היה נותן, העובד היה לוקח את המשכורת לאחר מס והיה קונה את זה, כמו למשל כלי רכב. לא כל דבר העובד היה רוכש בלאו הכי; **ב. זה לא חייב במס –** שווה כסף שאינו מהווה טובת הנאה, או בגלל פסיקה או בגלל קביעה בתקנות, אבל זה לא חייב במס. אם זה מקיים את שני התנאים האלה – אם תיתן לי את שווה הכסף במקום שכר, אז עדיף בשביל שניהם שהיא בעייתית, שני הצדדים מצליחים לקבל יותר. ואף מעבר – מעסיק שלא ייתן לעובד לא יצליח לגייס טוב.

המעסיק אדיש והוא משלם 40% ונשאר 6,000 ₪ מס והעובד נשאר בסוף היום עם 14,000 ₪ שמורכבים מ-5,000 ₪ בשווה כסף ו-9,000 בכסף. אז הוא מקבל עוד שווה כסף של חמשת אלפים שבכל מקרה הוא היה רוכש אותו. העובד שיפר את מצבו, למעסיק לא נגרע מס ולכן אם קיים כזה שווה כסף בעולם שהעובד היה רוכש אותו והוא לא חייב במס בישראל, אנחנו מצפים שיהיו רק חוזים כאלה. בצד של המעסיק, אם הוא משלם 20,000 או משלם פלוס שווה כסף, אין הבדל בתוצאות המס של המעסיק. המעסיק אדיש.

אז המעסיק חושב על שכר יותר טוב – 14,000 ₪, שווה כסף – 5,000 ₪, ולכן הוא ישלם מס רק על השכר – 40% = 3,600 ₪ אז יוצא שהתשלום על המס הכללי הוא 10,400 ₪.

אז יש כאן גלגול מס, אם צד חייב במס הוא מגלגל את המס על הצד השני – כאשר צד אחד להסדר חוזי כלשהו חייב במס, אז הוא מגלגל חלק מהחיוב לצד השני. באותה מידה כשאחד הצדדים מקבל הטבת מס כתוצאה מהסיפור של שווה כסף שאינה טובת הנאה, הוא מגלגל את החיוב למעסיק. אז גם המעסיק וגם העובד נהנים שניהם מהטבת המס שהעובד יכול לקבל על בסיס קבלת שווה כסף. לכן גם במערכון של הגשש, המעסיק יודע שהוא יכול לשכנע את העובד לעבוד אצלו יחד עם הטבות המס. \*חנייה במקום העבודה, טיסות והשתלמויות לעובדים, מכונת קפה במשרד – הללו דוגמאות לכך שמדובר ברווח שלא חייב בטובת הנאה ולכן לא חייב במס.

אז ראינו שיש כאן גלגול, אינטרס משותף שנובע מהגלגול וכו'.

נראה עוד בעיה שנוצרת כתוצאה ממצבים כאלה. הנחנו ששווה הכסף הוא משהו שעובד מעוניין בו בכל מקרה. למה הכוונה? שהעובד היה משלם עבור טובת ההנאה בלאו הכי, אבל נניח שהוא היה קונה זאת אבל לא בכל מחיר, הרי לא כל דבר שאנחנו רוצים אנחנו בהכרח קונים אותו, כך שהם יקרים ולא היינו רוצים לשלם בעבורם תשלום מלא. אבל עסקאות כאלה לא היו נעשות בשוק ולכן לא היו מייצרים את המוצר, כי זה פחות מעניין. אז יש לנו כאן פגיעה ביעילות במובן שאנחנו גורמים ליצרנים לייצר מוצרים בעלות יותר גבוהה ממה שאנחנו נהנים ממנה כחברה. נחשוב נניח על חדר כושר ששווה לעובד רק 5,000 ואם המעסיק נותן את זה בלאו הכי, אז קיבלנו את שווה הכסף ב-4,000 ש,ח אבל המעסיק אומר שזה 5,000, ועדיין הוא מקבל רווח. אז אמנם הוא לא שווה ל-5,000 אבל הוא שווה יותר ביחס לפחות מס שאני משלם. אז אני לא מפסיד על ביטול המס ולכן המעסיקים יספקו את הדברים האלה והם יתנו את הדברים הללו בשכיחות. למה? כי פטרנו את העסקאות הללו מחובת מס, וחבל מאוד על היצרנים שיוצרו וזה חבל אם מערכת המס הייתה מתפקדת. אז אפילו אם לעובד זה שווה פחות, ההנחה היא שעדיין יהיו כאלה תנאים.

את כל זה נעמיד כאפשרות אחרת חלופית, ויכול להיות שהמציאות תראה כך, המעסיק יציע שכר לעובד: 10,000 והעובד אומר שהוא יכול לתת שווה כסף ב-5,000 שהם לא חייבים במס ולכן הוא יפחית את השכר במידה מסוימת. אז הוא יכול להיות שגם לא יישאר כאן, כי הוא לא צריך את שווה הכסף ולכן זה לא שווה כלום – הוא לא היה קונה את שווה הכסף בשוק. אם הוא היה מקבל משכורת הוא היה לוקח את ההכנסה הפנויה שלו ולא היה קונה את הדבר הזה. או שהוא היה אומר למעסיק – אל תיתן לי את שווה הכסף הזה, ואם יש את המקרים הללו ששווה הכסף לא שווה כלום עבור העובד. כמו למשל חדר כושר עבור עובד שלא נוהג לעשות כושר. או טיסות לאדם שסובל מפחד מטיסות, אז העובד לא יסכים לוותר על שכר, כי הוא מקבל משהו שלא שווה לו כלום, ואם זה לא שווה כלום, אז המעסיק לא יציע דברים כאלה שלא ניתן להנות מהם.

אם בכל זאת נראה מעסיק שנותן בכל זאת לעובד את הדבר הזה, ולכן העובד חייב במס לפי 40%, אז הוא לא יהיה שווה כלום, כלומר המס יהיה על חשבון 12,000, כך שזה לא שווה לו כלום, ולמה הוא נתן את זה? כי כנראה שהמעסיק מפיק מזה תשואה יותר גבוהה. ואם העובד יעבוד עם מחשב הוא יפיק יותר הכנסה למעסיק. אז יש מקרים קיצוניים הפוכים שבהם שווה כסף שמעסיק נותן לעובד הוא נותן עובד עבור הפקת תפוקה בעבודה כאשר העובד לא מפיק מזה שום הנאה פרטית. אז עבור העובד במקרה הרביעי זה לא מהווה כתוספת לשכר. לכן, יש לנו שווה כסף שלא מהווה תחליף שכר בראש של העובד, הוא לא היה קונה את זה, ואלה מקרים שבהם שווה הכסף הוא תחליף שכר, או שזה תחליף מלא או חלקי – אם נניח הייתי מוכן לוותר על 4,000 ולא על 6,000. אם שווה הכסף מהווה כתחליף שכר, אנחנו חוששים מהבעיה הזו של ריבוי המקרים בשוק, ואם אין את הבעיה הזו, אז אין לנו חשש. לכן – אם שווה הכסף ניתן לעובד להנאתו זה תחליף שכר ואם זה טובת הנאה זה כמו שכר. תחליף שכר חייב במס וזה שכר עבודה. אבל אם שווה הכסף לא מהווה תחליף שכר, זה כנראה ניתן כי זה לטובת המעסיק, אז זה לא כטובת הנאה. ולכן, לצורך מבחן נוחות המעסיק המסקנה היא שניתן לחשוב על מבחן נוחות המעסיק מבחינת נוחות טובת ההנאה. ככה שהיינו רוצים לבדוק לכל עובד כמה למשל הוא רוצה ללכת לחדר כושר, אבל לא ניתן לעשות את זה לכן נבדוק באופן אובייקטיבי עד כמה שניתן להנות זה. למשל – ארוחות צהרים במקום העבודה, טיפול רפואי, טיסות לחו"ל וכו'. אז אפשרי לבחון בצורה לא מאוד מסובכת את המידה או אם בכלל עובדים מפיקים הנאה או עד כמה עובדים חושבים על תחליף השכר. \***הבחינה היא אובייקטיבית**.

במבחן – נשתמש בעובדות באופן כללי או בעובדות הנתונות לנו. העובד יצטרך להוכיח שזה לא מהווה עבורו טובת הנאה, אלא עבור המעסיק. אבל זה לא רלוונטי למשל אם בחוזה ביניהם זה מה שהם ירשמו, כי זה לא מהווה עבורנו מעין אינדיקציה כזו. קשה לומר שמישהו לא נהנה ממסאז', גם אם לא תפוס הגב. אז עד כאן, זה לא הדין, אלא זו דרך לחשוב על הדין. אבל הדין זה מבחן דן – מבחן נוחות המעסיק. אנחנו לא חייבים לכתוב שמיישמים את זה דרך תחליף שכר, אבל זו דרך טובה לחשוב על זה – האם העובדים תופסים אותו כתחליף שכר או לא. האם כאשר נגיע לראיונות, ונבחן 2 מקומות התמחות דומים אבל באחד מהם אנחנו מקבלים משרד לבד במגדל עזריאלי צופה לים. אז השאלה היא האם זה לא יהווה שיקול בהחלטה שלנו, אז המעסיק יוכל לשלם לנו פחות, אז לא בלתי סביר לטעון שיש כאן טובת הנאה, אבל זו לא טובת הנאה.

אז נחזור לפסק דין דן בעצמו. במקרה של דן, הסיפור שם היה עם בגדי עבודה, שקיבלו עובדי חברת דן – חברת אוטובוסים והשאלה הייתה האם הבגדים שמקבלים הם טובת הנאה. אז אנחנו מדברים על בגדי החורף. ביהמ"ש מיישם ובודק את העובדות, הוא אומר משהו בסגנון שהבגדים שקיבלו העובדים נועדו לצורכי עבודה, שכן יש נוחות בכך שהנהגים יבואו בצורה יותר אחידה ומכובדת, אז יש לגמרי משמעות מבחינת הלקוחות, אבל מצד שני ביהמ"ש רומז שהם לא היו מכוערים מספיק שגם לא ישתמשו בזה לאחר שעות העבודה. אז בוודאי שאפשרי להשתמש בבגדים וצפוי שימוש בהם גם ללא עבודה, אז יש מידה מסוימת של תחליף שכר והעובדים יכלו לוותר לטובת תחליף השכר שהם הבגדים. אז במובן הזה יש כאן גם הנאה לעובדים ולכן ביהמ"ש מגיע למסקנה הזו שיש גם נוחות המעסיק וגם הנאה לעובד. אז איך מכריעים? **מבחן נוחות המעסיק קובע שצריך לבחון אם זה לנוחות המעסיק או להנאת העובד**. אבל יש כאן גם וגם. בסוף הם קובעים את המבחן ואומרים שלאור המבחן התשובה היא שהבגדים הללו מהווים טובת הנאה. אבל איך הם הגיעו למסקנה כי זה גם וגם? היינו מצפים שיהיה יישום – איך המבחן המשפטי לאור העובדות מגיע למסקנה, ואם זה גם וגם אז מה עושים. אז הדרך המקובלת ליישם את מבחן דן היום הוא עיקר וטפל. אז אנחנו צריכים לנסות להשתכנע מה העיקרי ביניהם – האם בעיקרו לנוחות המעסיק או בעיקרו להנאת העובד. איך מכריעים בין עיקר לטפל? תמיד עיקר וטפל זה מתחמק, אבל איך אנחנו יודעים מה עיקר ומה טפל? אז אנחנו צריכים לספר עובדות מאוד משכנעות בהקשר הזה. אנחנו משתדלים לא לעשות אומדן בדיני מיסים ואין כאן דרך ברורה. אז כשזה מגיע לבתי המשפט זה 0 או 1, או שהכל זה טובת הנאה או שהכל זה לא טובת הנאה. צריך לחשוב על זה. משתמשים בעיקר וטפל כשהתוצאה היא גם וגם.

איך זה מתקשר לכל מה שאמרנו על רציונליים? הנחנו שזה מקרה שבו אין הנאה לעובד או יש הנאה לעובד. אבל מה קורה כשיש הנאה מסוימת לעובד? אין כאן פתרון לדברים האלה וחקירה עובדתית של מה שמספק שווה הכסף לעובד היא עובדתית וקשה לדעת כאן מה עיקר. אז ההשלכה של זה למציאות היא בחינה של הנסיבות שמצאנו לעיל, אבל ברור מה היינו רוצים לחפש ולמצוא.

ניקח עוד דוגמה – למשל, אמרנו שברור שאם עובד בעבודה שמקבל אמצעי בטיחות יש כאן הנאה טפלה. מחשב לא מהווה טובת הנאה וגם לא אופנוע. אבל, יש פיצריות שמפרסמות הודעה שדרוש שליח עם אופנוע. אז אם לאותה פיצרייה יש אופנועים ויש שליחים עם אופנוע ובלי אופנוע, אז ז"א ששליח שמגיע מבלי אופנוע מוותר על שכר? זה תחליף שכר? אז זה תחליף שכר, ויכול להיות שאם מקבלים למשל בגדים בעבודה זו טובת הנאה, אז מה הבדל בין בגדים לעבודה לבין אופנוע בעבודה? אז ישנו הבדל מסוים, אבל זו דוגמה להבין למה הגבולות הם לא ממש ברורים.

נסכם– לגבי חנייה בפועל רשות המיסים לא טוענת שזו טובת הנאה, לא בלתי סביר היה לטעון אחרת. אבל אפשרי להגיד לגבי חנייה שאלמלא הייתי עובד במקום החנייה הזה לא הייתי מוציא הוצאות עבור החנייה. אבל גם האלמלא הזה מוטל בספק ולא בהכרח משתמשים במבחן הזה.

**הדין בישראל**

לגבי שווה כסף שמעסיק נותן לעובד – הדין הוא מבחן נוחות המעסיק שמיושם לפי גם וגם **במבחן של עיקר וטפל** – על בסיס עובדות. ועם אנחנו רוצים כמבחן עזר ברקע: עד כמה שווה הכסף מהווה כתחליף שכר. זאת דרך לחשוב על הדין. 2 דברים נוספים על הדין: הוראה סטטוטורית אחת הם תקנות שקובעות לגבי שווי כסף מסוימים אם הם מהווים טובת הנאה, אז יש לנו התערבות של המחוקק וזורקים את מבחן נוחות המעביד לצד, אז יש לנו תקנות של שווי שימוש ברכב, ורדיו טלפון נייד, טלפון לא מעניין היום, אבל לגבי רכב צמוד, רכב שניתן לעובד, והמעסיק שנותן לעובד רכב צמוד, כמו למשל בהייטק, אז רכב צמוד לעובד, המעסיק קונה רכב ונותן אותו לעובד לשימוש עצמי כל עוד הוא עובד שם, אז אם לא היו תקנות בנושא הזה, אז היינו משתמשים במבחן דן – אם כאשר המעסיק נותן לעובד רכב צמוד, זה או שכל השווי ייזקף לעובד או שלא ייזקף לעובד. האם טיבו של עובד הייטק מצריך שימוש ברכב צמוד? בוודאי שכלי הרכב לא רלוונטי לעבודה, והאם בד"כ העבודה דורשת את שווה הכסף? נראה שאולי כן. עם זאת, המחוקק קבע לפני שנים רבות ולכתחילה, התקנות היו כאלה שהיו זוקפים לעובד את השווי של כלי רכב צמוד רק באופן חלקי, לכן לא כל שווי השוק של טובת ההנאה ייזקף לעובד, אלא רק חלק. אז זה מה שקרה, כתוצאה מכך צמחו חברות ליסינג ענקיות עם הכנסות אדירות, ומאיפה? מהתקנות, כי מאחר שזקפו את שווי כלי הרכב לעובד, המעסיק אומר מראש שכל מי שמגיע מקבל רכב צמוד, הם מקבלים משכורת יותר נמוכה, הרכב הצמוד שווה כי מי שבהייטק העובדים היו מוציאים אותה בלאו הכי, ונניח שרק חלק הוא לא היה צריך לשלם מס, אז במקום לשלם שכר לעובדים, הם היו משלמים שכר וכלי רכב. איך? כי למעסיקים לא נוח לקנות כלי רכב, אז הם רצו מישהו שיספק להם כלי רכב והם לקחו כלי רכב בליסינג. זו הייתה עסקה נוחה למעסיקים ולכן חברות הליסינג צמחו. כך שגם העובדים נהנו מזה וגם המעסיקים נהנו מזה. אז שנים רבות כולם חגגו על חשבון רשות המיסים אבל היום השווי שנזקף לעובד הוא די שווי שוק, ולכן היום כשעובד הייטק מגיע לחתום על חוזה עבודה הוא אומר שהוא יכול לשלם את השכר כולו או פחות הרכב שהוא יקבל. וממש רואים שזה תחליף שכר.

**מחר**:

1. החזר הוצאות

# **הכנסת עבודה – ס' 2(2) לפמ"ה**

**‏12/01/2023**

* לא מפעילים את מבחן נוחות המעסיק במקום שבו המחוקק התייחס לזה. המחוקק יכול לקבוע אומדן של חלק או הכל, ודיברנו על ההיסטוריה של ההתפתחות לאורך זמן.

**רכיב שלישי הוא הטיפול בטובות הנאה: ס' 32(11)**

אנחנו נפגוש אותו והוא סעיף של הוצאות האסורות בניכוי. יש בו רשימה של הוצאות שבצורה מפורשת סטטוטורית לא ניתן להפחית אותן במסגרת ההכנסה החייבת. סעיף 32(11) אומר כך: הוצאות המעסיק עבור העובד שמהוות טובת הנאה לעובד, אבל שלא ניתן לייחס אותן לעובד מסוים, ההוצאות הללו אסורות בניכוי למעסיק.

1. מהן ההוצאות הללו? אלה הם שווה כסף שמעסיק נותן לעובד, שהכרענו לגביו לפי מבחן נוחות המעסיק שהוא להנאת העובד, אבל, זה שווה כסף כזה שכשנותנים אותו לעובדים להנאתם לא ניתן לייחס אותו לעובד מסוים (חלק תופסים וחלק לא, ואנחנו לא יודעים כמה), למשל מכונת קפה במשרד, ואם הכרענו שמכונת הקפה ניתנה לטובת העובדים ולא לנוחות המעסיק, אבל זו טובת הנאה שקשה לייחס אותה לעובד מסוים. זה לא שבלתי אפשרי לעשות את זה, כי אפשרי לספור לעובדים כמה קפה שתו. לפעמים זה קצת מורכב מדי, כי לפעמים יש חדר כושר ושהעובדים מקבלים שווה כסף, אבל אנחנו צריכים לייחס אותה לעובד. אבל לאיזה עובדים? למי שמקבל את חדר הכושר ולמי שנכנס לשם ולכמה זמן. אז לא בטוח שזה נוח למדוד או שאפשרי למדוד, אז יש טובות הנאה לעובדים שקשה או לא פשוט לייחס אותן לעובד מסוים. אם לא ניתן לייחס אותן, זו טובת הנאה והוא צריך לשלם מס על שווי השוק, אבל אנחנו לא יודעים כמה אפשרי לייחס לכל אחד (כמו למשל צלחת במבה שלא ניתן לייחס לעובד מסוים), כי אחרת הטלנו מס בצורה לא הוגנת חלוקתית, אז ניתן היה לבחון באופן מסוים את זה, אבל במקום זה המחוקק בחר בדרך אחרת שבמקום לזקוף את טובת ההנאה לעובדים שעליה ישתלם המס, לא נתיר זאת כהוצאה למעסיק. אז למעסיק יש בסיס מס וההכנסה החייבת שלו היא כלל ההכנסות השנתיות פחות התחייבות וביניהן הוצאות. כך שהוא משלם פחות מס, הרווח יותר קטן, אז אם לא נתיר את זה, אז כאן הוא יצטרך לשלם 10,000 ₪, אז במקום לשייך את טובת ההנאה לעובדים והעובדים ישלמו מס, נעביר את נטל המס אל המעסיק שהוא משלם את המס על ידי איסור ניכוי הוצאות על שווה הכסף למעסיק במקום להטיל מס על העובדים. אז כל שווה כסף שלא ניתן לייחס אותה לעובד, אז המעסיק משלם את המס, איך? הוא לא יכול לנכות את ההוצאה אז הרווח גדול יותר. אז אם אנחנו אומרים שהמעסיק ישלם את המס, אנחנו נותנים להם פטור מסוים ואז זה פוגע בתמריץ של המעסיק וזה ישנה התנהגות כך שהמעסיק יטה פחות לתת טובות הנאה למעסיק מאשר היה נותן.
2. למה – מדוע נחקק הסעיף הזה? האם זה נכון? וכמה זה נורא? מדוע זה לא נכון בהכרח? כי אנחנו פוגעים בתמריץ של המעסיק לתת טובות הנאה. אבל מדוע התמריץ של המעסיק לא בהכרח נפגע? גלגול המס על העובדים, כאשר המעסיק נותן טובת הנאה, אז פחות נחמד לעובדים כי ירצו לא לקבל את זה מהמעסיק במקום שכר. כי עובדים שלא רוצים את חדר הכושר, לא כ"כ ירצו לעבוד אצל המעסיק כי הם יוכלו לקבל משכורת גבוהה יותר שמבחינתן הטובה מיותרת. במילים אחרות, כאשר העובדים משלמים מס על טובת ההנאה, הוא יגולגל אל המעסיק, אבל אם העובדים לא ישלמו את המס, אז הם מקבלים את המשכורת וחלקם מקבלים תחליף שכר והם לא צריכים לשלם על מס. אז העובדים ירצו לעבוד אצלו אבל לא בטוח שהמעסיק ירצה לתת חדר כושר. אז הדרך של המעסיק לתת חדר כושר מבלי לשלם עליו מס הוא לשלם פחות משכורת. אז הוא יכול להפחית את השכר במידה מסוימת ולא משמעותית, ולכן אנחנו מצפים שמשהו יגולגל אל העובדים או אל המעסיק. הגלגול חייב להיות שם ולא יכול להיות שתהא מערכת יחסים עסקית ושצד אחד לא ישלם את המחיר. נניח שנטל המס יהיה על המעסיק והוא ייתן פחות טובות הנאה, אז זה לא בהכרח רע, לא ברור שזה משהו לא טוב, המעסיק לא ייתן טובות הנאה אלא משהו בכסף.
3. **החזר הוצאות**

החזר הוצאות בצורה מפורשת כתוב – תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו. הרעיון הוא מקרים שבהם המעסיק לא נותן שווה כסף, אלא הוא קונה מוצר או שירות והמעסיק מחזיר כאן כסף עבור משהו שעובד הוציא. אז המעסיק למעשה אומר כאן – "הנה תשלום עבור ההוצאות שהוצאת." אז אם העובד רכש טלוויזיה ואומר למעביד שיחזיר לו הוצאות, אבל זה תחליף שכר. כך, אם היה נותן לו בעבור זה 5,000 ₪ כשכר או כהחזר הוצאות זה שכר. אבל יש תשלומים שמעסיק מחזיר לעובד והם לא הכנסת עבודה. למשל – העובד משלם מכיסו לספק הסחורה, והמעסיק מחזיר לו את הכסף, אז זה כאילו העובד הלווה לו הלוואת ביניים וזה לא קשור לעבודה של העובד. אז אנחנו כן צריכים להבדיל בין תשלומים שניתנו לכיסוי הוצאותיו של העובד או המעביד כי יש כל מיני החזרי הוצאות. אז פסק הדין המנחה הוא סנונית, ושם נקבע שצריך לעשות את ההבחנה בין הוצאותיו של העובד או המעסיק – תשלומים שניתנו לכיסוי הוצאותיו של העובד, זו הכנסת עבודה. אם אלה תשלומים שניתנו לכיסוי הוצאותיו של המעסיק – לא הכנסת עבודה (הוצאות תפעול של העסק ולכן זו איננה הכנסת עבודה).

**בפרשת סנונית** עצמה ניתן להתייחס לנושא של הוצאות שהוציאו שם העובדים והחזירו להם, מבחינת הוצאות רכב, אז האם אלה הוצאות שהמעסיק מחזיר לעובדים לכיסוי הוצאות העובדים על כלי הרכב? או הוצאות המעסיק על כלי הרכב? אבל איך ניתן להכריע אם אלו הוצאות של המעסיק או של העובד? אלה כלי רכב שהעובדים נוסעים לאורך כל הזמן, אבל גם בעבודה, אז יש לנו את פסק הדין כדי לעשות את ההבחנה ואפשרי להגיע לתוצאה ההפוכה, אפשרי היה להגיע להוצאות של המעסיק. אז זה הדין הקיים והמנחה בישראל. כאשר מדובר בסיטואציה של החזר הוצאות, נשאל האם זה הוצאות העובד או המעסיק וננסה להתבחבש בזה.

אז יש לנו את **פרשת סנונית**, אז למה לא להשתמש במבחן נוחות המעסיק? מבחן נוחות המעסיק משמש למקרים שבהם המעסיק נותן לעובד שווה כסף, כל הפסיקה מדן והלאה היא לגבי שווה כסף. אבל מה ההבדל בין טובת הנאה להחזר הוצאות. בשני המקרים מה ששווה בהם הוא שהעובד מקבל שווה כסף – אלא שבמקרה של טובת הנאה המעסיק רוכש את טובת ההנאה ונותן לעובד ובמקרה השני העובד מוציא את הכסף לקבל טובת הנאה ומבקש החזר הוצאות. אז התוצאה היא אותה תוצאה. אז זה משחק במי משלם למי ואיפה. התוצאה הסופית היא שלמעסיק יצא כסף מהכיס ולעובד יש שווה כסף ביד. אז הטענה היא שאם יש החזר הוצאות שנראה אחרת אבל השאלה היא האם הדין יהיה שונה. אם יש לנו 2 דרכים פרוצדורליות, אז נשאלת השאלה מה הדין, והטענה הלגיטימית היא שמדוע לא ליישם את מבחן דן על החזר הוצאות באותה צורה. איזה החזר הוצאות מהווה הכנסת עבודה? עבור משהו שהעובד רכש עבור הנאת העובד. כי אם מדובר במצרך או שירות לטובת התפקיד אז זה לא טובת הנאה. אז זה לא הדין היום ועם זאת, אם היה צריך להגיע בשאלה משפטית כזו או בכל סיטואציה אחרת (בחינה אולי) אז כשנשאל האם זה החזר הוצאותיו של העובד או המעסיק, יכול להיות שהיינו משתמשים במילים של הנאת העובד ופריון התפוקה, אבל אם זה היה עוזר היינו טוענים את מבחן דן אבל זה עדיין לא הדין. ניתן לטעון אולי, אבל ביישום ניתן להשתמש. פשוט אין הכרעה לעניין הוצאותיו של העובד או המעסיק.

אז זה לגבי הבחנה בין הוצאות המעסיק לעובד. אז אם הכרענו שמדובר בהחזר הוצאותיו לכיסוי הוצאות המעסיק אז זו לא הכנסת עבודה. אבל סעיף 2 מונה עוד כמה דברים שהם לא חשובים, למעט הוצאות המותרות בניכוי, כי תשלומים שניתנו לכיסוי הוצאותיו של העובד הם הוצאות עבודה, אלא אם כן אלה הוצאות שמותרות לעובד בניכוי. אם הן הוצאות שמותרות בניכוי זה למעט – אינה הכנסת עבודה. אבל אם זה הוצאות שאינן מותרות לעובד בניכוי. אז יש תנאים מצטברים: **א.** מדובר בהחזר עבור הוצאות המעסיק ולא העובד; **ב.** גם אם זה הוצאות של העובד אבל גם או מדובר בהוצאות שהעובד הוציא והמעסיק החזיר אבל הן מותרות בניכוי מסוים, זו לא הכנסת עבודה. למשל – העובד עשה מנוי על עיתון מקצועי. אז יכול להיות שאלו הוצאות של העובד ולא עבור הפקת תפוקה אלא כדי לפתח את עצמו, אבל כנראה שאלו יהיו הוצאות המותרות בניכוי, כך שרשות המיסים הייתה מאפשרת, איך נדע? עוד רגע נדבר על הוצאות המותרות בניכוי. כך שאם ההוצאות המותרות בניכוי זה איננה הכנסת עבודה. עוד דוגמה של הוצאות המותרות בניכוי הם התקנות. אז אם ההוצאות מופיעות שם אז זו בכל זאת אינה הכנסת עבודה – כמו בגדי עבודה.

אז מדוע הוצאות של העובד ורק אם במקרה ש..? אז המס הפירותי מוטל על ההכנסה החייבת, ואם נסתכל על ההכנסה החייבת של העובד, כמו כל נישום שמפיק הכנסות, המס מוטל על הרווחים של העובד. הרווחים שהוא מקבל זה טובות ההנאה בין היתר, והוצאות לכיסוי הוצאות העובד זה גם נמצא בפנים. נניח העובד עשה מנוי לירחון מקצועי, והוא עלה 1,000, אז כאן נגיד שזה החזר הוצאות לכיסוי הוצאות העובד, ואנחנו צריכים להוסיף 1,000 להכנסות העובד, אבל היא מותרת בניכוי אז יש לו הוצאה מותרת בניכוי ולכן זו הכנסה אבל זו גם הוצאה שהעובד הוציא והיא מותרת בניכוי. ואז התוצאה היא שההכנסה החייבת היא 0. אז במקרים כאלה, מה שבד"כ אנחנו במס הכנסה הוא בסדר – תגיש את הדו"ח תכתוב 0 הכנסה ו-0 הוצאה, אבל תגיש את הדו"ח שנראה את זה. כך שנוכל לבדוק מה ההכנסות, ממי קיבלת, מה מגיע לך, תדווח – וזה גם מה שצריך לעשות במקרה הזה. אלא מה, שמדובר על קבוצה מיוחדת של נישומים שיש להם הסדר ניכוי במקור והם לא מגישים דו"ח מהסיבה שהם לא יגישו דו"ח, אז כדי להימנע מהגשת הדו"ח, במקרה הזה זה יתקזז – אל תדווחו על ההכנסה ואל תדווחו על ההוצאה, ואל תגישו דו"ח. זה הרעיון וזה הסיבה שרשום "למעט הוצאות המותרות בניכוי", זה קיצור דרך שאומר – אל תגישו דו"ח כי לא צריך, יש ניכוי במקור אז אין למה להתעסק עם זה. רשות המיסים לא רוצה בד"כ להתקזז אבל בגלל הסיפור של ניכוי במקור רשות המיסים לא עושה את זה.

את התקנות צריך למבחן אבל לא צריך להדפיס כי אם נצטרך לעבור על משהו שם הן יהיו. אם נצטרך לעשות שימוש בתקנה רלוונטית זה יצוין.

# **הוצאות**

איך נתחיל לדבר על הוצאות? ברור למה הכנסות רלוונטיות לתוספת לעושר. אז לפחות שמסתכלים על הפן הפירותי, ההוצאות באות לידי ביטוי בחישוב ההכנסה החייבת. זהו בסיס מס הכנסה. בסיס המס זה הרווח וזה הדבר שעליו אנחנו משלמים מס. ההכנסה החייבת, מאחר שהיא מייצגת רווח, פחות כל מיני הפחתות שהן רלוונטיות לצורך חישוב בסיס המס, ניכוי (הוצאות), הפסדים ופטורים. הפסדים זה סוג של הוצאות. אז יש כאן הוצאות וחלק משמעותי מתוך ההפחתות מההכנסה לצורך חישוב הרווח, זה מהוצאות. אז כך באות לידי ביטוי ההוצאות. זה המיקום של הוצאות אצלנו בראש. אז מדוע אנחנו מפחיתים הוצאות? כדי לחשב את בסיס המס המדויק, אם לא נחסיר הוצאות אנחנו נפגע בצדק החלוקתי ואנחנו מעוניינים להפחית הוצאות בצורה נכונה ומדויקת כדי לחשב את הרווח כדי שיהיה צודק חלוקתית. אולי מתנות זה לא או ירושות זה לא אבל אנחנו רוצים להטיל מס צודקת מבחינה חלוקתית אז גם חשוב להתחשב בהוצאות. אז ראינו את סעיף 2א, למשל, מה שחל רק על ההכנסות ואין ניכוי הוצאות שם וזה רק על הברוטו, זה לא מס על הרווח וזה יוצא דופן. פשוט יש סיבות מספיק טובות לסטות ממס הכנסה כדי לחשב את הרווח. אז קודם כל המטרה היא להבין מדוע ההכרה בהוצאות חשובה.

אז הבנו מדוע אנחנו מעוניינים להכיר בהוצאות הללו, אז עכשיו השאלה היא – איזה הוצאות? בהתחלה נזהה הוצאות: הוצאות זה כל דבר שהנישום הוציא. אז נדבר רק על הוצאות בכסף (כשהנישום מוציא כסף ומשלם עבור משהו זו הוצאה), אבל לא בכל פעם מדובר בהוצאה שאנחנו נפחית אותה לצורך חישוב ההכנסה החייבת, השאלה היא למה, יש הוצאות סבירות ושאינן סבירות, והשאלה השנייה היא איך אנחנו בוחרים את סוג ההוצאות שראוי ונכון מסיבה מסוימת להפחית אותן מחישוב הרווח ואיזה לא?

1. **האם נכיר בכל הוצאה, ולמה?** אנחנו מנסים להרוויח כדי לצרוך. כל ההכנסות מובילות תמיד לצריכה, אולי לא היום אלא בעתיד, אבל כל צריכה היא הוצאה. הוצאות, בחלקן, הן לצריכה. ולכן אם נכיר בכל ההוצאות התוצאה בהכרח חייבת להיות 0. אולי לא השנה אבל בעתיד מתישהו מישהו יצרוך את זה כך שסך ההוצאות יהיה חייב להיות שווה לסף ההכנסות.

* לחזור בתחילת הקורס לגבי יעילות שמישהו רוכש דירה או להשקיע השקעה, ואז אמרנו איך לתקן את הבעיה של היעילות – להכיר בהוצאות שכר דירה. אז כאן זה ההסבר, לא היינו יכולים להכיר בהוצאות שכר דירה זה בגלל שמדובר בהוצאות צריכה. אז אי אפשר להכיר בכל ההוצאות. אז אנחנו צריכים להחליט בחברה על איזה הוצאות נכיר או לא.
* כאשר מנכים הוצאות אז הטבת המס היא גודל הניכוי כפול שיעור המס השולי.

מערכת מס הכנסה לא מנסה לעודד התנהגות בבסיסה, אלא להעביר כסף מהציבור למדינה אבל בצורה צודקת.

נניח שיש עסק ולו יש הוצאות – למשל חשמל, דמי שכירות, שכר לעובדים, מלאי, זה מפיק תפוקה בעסק, אבל נניח שקנינו כיסא גלגלים, האם זו הוצאה שצריכה בניכוי? אז אם נכיר בהוצאה, האם לא נחשב את הרווח שבבסיסו מטילים את נטל המס בצורה נכונה יותר? אם יש לנישום יותר ילדים, אז אולי נכיר לו יותר הוצאות ביותר גיל? או בגיל גבוה יותר?

אבל זה בכלל לא ברור מאליו שכך צריך להיות הדין. דרך נוספת לחשוב על סעיף 17, מבחינת הוצאות המותרות בניכוי, שהן רלוונטיות מסיבה כזאת או אחרת לחישוב המס, והרעיון הוא צדק חלוקתי – מי שראוי בגין רווח שישלם יותר או פחות אז אנחנו רוצים לחשב את הרווח על בסיס שיקולים של צדק חלוקתי. כך שאת ההוצאות שיוכרו יהיו לפי צדק חלוקתי, כך שראוי שהוא יישא בנטל נמוך יותר. אבל זה לא מה שקורה בדין הישראלי. ברור שלא נכיר בכל ההוצאות אבל צריך לחשוב על חלק מהן שבהן נכיר לניכוי.

* **הדין בישראל**

דומה למדינות האחרות ובא לידי ביטוי בסעיף 17. באופן גיאוגרפי, הטיפול בהוצאות בפן הפירותי נמצא בסעיפים 17 עד 33 בערך לפקודת מס הכנסה. בסעיף 17 נקבע הכלל המשפטי להתרת הוצאות לניכוי. שם נאמר:

"לשם בירור הכנסתו החייבת של אדם... ינוכו יציאות והוצאות שיצאו כולן בייצור הכנסתו."

אז מה הם הוצאות שמותרות בניכוי? הוצאות בייצור ההכנסה. הוצאות שאינן מותרות בניכוי הן הוצאות שהן אינן במסגרת תהליך הפקת הכנסה. כך למשל – להנאה אישית שזה צריכה או הנאה או הוצאות פרטיות. אז הדרך לחשוב על הוצאות שאינן לייצור הכנסה הן לצריכה או הנאה או הוצאות פרטיות. אז זו ההבחנה שעושים בסעיף 17.

אבל אנחנו מוצאים במדינות אחרות הבחנה אחרת – אם נקרא את הסעיף בחוק מס הכנסה הפדרלי, הסעיף הוא שונה. ועם זאת, כשבתי המשפט צריכים לפרש את הסעיפים ולבדוק הוצאות ספציפיות אם הן מותרות בניכוי לעומת מה שלא ניתן, אז התוצאות די דומות.

ישנם מקרים קלים, כאשר המקרים מאוד דומים ליחסי עבודה, אבל כאן ננסה להיכנס לראשו של העצמאי. יש לנו עסק ובו כל מיני סוגי הוצאות, אז חשמל – הן חלק מייצור הכנסה, כנ"ל שכירות, הוצאות לעובדים וכו'. כל ההוצאות שהן לא ממש בתוך העסק ככל הנראה הן לא רלוונטיות – שכר דירה, לרכוש מקרר, טלוויזיה, ארנונה, אינטרנט, לא רלוונטי לייצור הכנסה ואז אנחנו מגיעים לדוגמאות שהן לא לגמרי ברורות. במקרים הקלים לא צריך להתעמק יותר מדי אבל אז יש את הדוגמאות היותר קשות של ארוחות צהרים, כי אנחנו רוצים לאכול כדי שיהיה אנרגיה לשירות הלקוחות אבל אי אפשר לומר שאין לגמרי הנאה אישית. או למשל – אני עושה מנוי לחניון שזו הוצאה בייצור הכנסה כי אני חייב אותה כדי להחנות ולהגיע לעבודה אבל אפשרי להגיע באוטובוס במקום. והוצאות טיפול רפואי, כשאני לא יכול להיות לתפקד מספיק טוב, אבל בוודאי שארצה לשמור על הגוף האישי שלי. לכן, בכל הדוגמאות הללו נצטרך לעשות את ההבחנה הזו ולשם כך נוצרו מבחנים בפסיקה שהפכו לסטטוטוריים ואלה המבחנים המשפטיים שמשמשים אותנו לזיהוי הוצאה בייצור הכנסה לעומת הוצאה שאיננה בייצור הכנסה.

אז מה שקראנו **בסעיף 32(1) זה מבחן סטטוטורי לזיהוי הוצאות מוכרות בניכוי**.

# **סוגי הוצאות**

**18/01/202318**

ישנן הוצאות לייצור הכנסה וישנן הוצאות פרטיות לצריכה/הנאה אישית. ס' 17 לפקודה קובע שההוצאות המותרות בניכוי הם הוצאות הכנסה בלבד. בתי המשט יצרו מבחנים משפטיים לזיהוי ההוצאה.

בפס"ד ישן השופט ויתקון אמר שההוצאות שבהם עסקו קשורות בהכנסה בקשר סיבתי, כלומר יש קש"ס בין ההוצאות לבין תהליך הפקת ההכנסה. אולם, הוא אמר שאין לראות בהם תופעה האינצידנטליות היורדת לשורש העניין. לאחר כמה שנים השופט ויתקון אמר שהפירוש לביטוי "האינצידנטלי" הוא בחינה האם ההוצאה משתלבת בתהליך הטבעי של מקור ההכנסה.

פס"ד ורד פרי- נאמר שהמבחן האינצידנטליות הוא צר מידי ויש להרחיב אותו, לכן הוא שינה את ההלכה וקבע שהמבחן המשפטי לפרשנות של ס' 17 הוא **הוצאה שיש לה זיקה ממשית וישירה לתהליך הפקת ההכנסה**.

**מהי הוצאה הכרוכה ושלובה בתהליכו ובמבנהו הטבעי של תהליך הפקת ההכנסה?**

הדין בישראל הוא לפי ס' 32(1). ס' 17 הוא הסעיף המתיר ניכוי ואילו ס' 32 הוא הסעיף האוסר ניכוי. לפני שסעיף זה תוקן, הייתה בו הבחנה בין הוצאות בית לבין הוצאות פרטיות. תיקון החוק רצה להחזיר עטרה ליושנה ולהחזיר את מבחן האינצידנטליות. כיום הכלל המשפטי הוא שהוצאות הניתנות לניכוי הן אלו הכרוכות ושלובות בתהליך הטבעי של הפקת ההכנסה.

כל הוצאה שצפויה (גם אם לא בהכרח) להגדיל את ההכנסה ניתן לטעון שהיא הוצאה הכרוכה ושלובה במבנהו הטבעי של תהליך הפקת ההכנסה. הוצאות אלו צריכות להיות רגילות ומקובלות בסוג הפעילות הספציפי, כמו למשל תשלום דמי שכירות, חשמל, שכר לעובדים וכו'.

**!** צריך להשתמש גם בסיבתיות (קש"ס), גם בהכרחיות וגם להוכיח מדוע ההוצאות הן רגילות ומקובלות. במידה וההוצאות הן לא רגילות ומקובלות, למשל משום שאף אחד בעבר לא הוציא אותן, זה לא אומר בהכרח שזהו לא כרוך ושלוב בתהליך ובמבנה הטבעי של תהליך הפקת ההכנסה, אלא עדיין אפשר להוכיח שההוצאה צפויה לייצר הכנסה. גם אם ההוצאה לא צפויה לייצר שום דבר מלבד ההכנסה, היא עדיין תוכל להיחשב כהוצאה בתהליך ובמבנה הטבעי של תהליך הפקת ההכנסה.

פס"ד בן עזר- עוסק בעסק לשיווק פרי הדר. מנהליו טסים לארה"ב מציאת שווקים חדשים ומתוך כך היו הוצאות כגון טיסה, אוכל, לינה וכו'. נשאלה השאלה האם ההוצאות האלו הן כחלק מייצור ההכנסה, או שהן הוצאות פרטיות?

הוצאות אלו צפויות לייצר הכנסה ולכן אלו הוצאות לייצור הכנסה המותרות בניכוי. הם הביאו איתם את בנות הזוג שבפועל הן לא עובדות העסק ולא קשורות לפעילות הזאת כלל. הוצאות אלו הן הוצאות פרטיות שלא שלובות בייצור ההכנסה. הבעיה היא שהוצאות אלו היו ביחד, הן היו מעורבות (הוצאות שהן גם לייצור עבודה וגם הוצאות פרטיות) וכך הוגשו לפקיד שומה. אם ניתן **להפריד ולפצל** את חלקי ההוצאה הבעיה נפתרת. להכיר בכלל ההוצאות בניכוי זה לא יהיה הוגן, אך גם לא להכיר בכלל. כל עוד ההוצאות לא ניתנות לפיצול, הן אסורות בניכוי. בסעיף 17 רשום **"ולשם כך בלבד"**, כלומר, הוצאות שהוצאו לשם ייצור הכנסה בלבד. בפסה"ד לא התירו את ההוצאות לניכוי.

פס"ד ורד מחזור וורד פרי מלמדים אונו שכאשר ניתן לפצל את ההוצאה לשני החלקים, מן הראוי לעשות כן ולהתיר רק את ההוצאות שקשורות להפקת ההכנסה.

הדוג' הטובה ביותר להוצאה מעורבת אמיתית ולא מעורבבת כמו בפס"ד בן עזר, היא הוצאת נסיעה לעבודה. הוצאה זו היא גם לייצור ההכנסה אך היא גם משרת צרכים פרטיים. האם הוצאות על דלק צריכות להיות מותרות בניכוי? הוצאות אלו נגרמות גם בייצור הכנסה, אך הן גם הוצאות פרטיות משום שהנישום בחר להישאר במקום מגוריו במקום לעבור לגור במקום קרוב יותר לעסק (זאת בהנחה שיש לעסק חשיבות בעיני הנישום). לפיכך הוצאות אלו הן מעורבות, כרכות ושלובות, יש להן קש"ס. כאמור לא להכיר בה בכלל ולהכיר בכולה הוא מצב לא הגיוני. הבעיה היא שהוצאות אלו אינן ניתנות לניכוי, אין עובדות במציאות שרלוונטיות ועל פיהן ניתן להתבסס ולפצל את ההוצאות.

כיצד ניתן לפצל הוצאה? למשל כאשר אדם מנהל את העסק שלו מהבית. יש לו חדר מיוחד בבית המיועד למשרד בלבד. אם היה לו משרד אמיתי, דמי השכירות עליו היו מותרות בניכוי, משום שהם כרוכים ושלובים בייצור העבודה. דמי שכירות בבית רגיל הוא הוצאה פרטית, לכן במקרה דנן ההוצאות יהיו משולבות (פרטיות ולייצור עבודה). אם גודל החדר הוא חמישית מכלל שטח הדירה, ניתן לומר שחמישית מהוצאות הן עבור העסק ולכן ניתן לנכות חמישית מההוצאות על שכר הדירה. דרך נוספת לפיצול היא לחשב את ההפרש בין דירה עם חדר נוסף שבו נמצא המשרד, לבין דירה עם חדר פחות.

ניכוי משמעותו הטבת מס שהיא גודל הניכוי כפול שיעור המס השולי, כלומר, רשות המיסים משתתפת עם הנישום בהוצאות. ס' 30 נותן לרשות המיסים אפשרות לא להכיר בניכוי כאשר ההוצאה היא מופרזת.

# **כיצד ניתן לפצל הוצאה?**

**09/01/2023**

למשל כאשר אדם מנהל את העסק שלו מהבית. יש לו חדר מיוחד בבית המיועד למשרד בלבד. אם היה לו משרד אמיתי, דמי השכירות עליו היו מותרות בניכוי, משום שהם כרוכים ושלובים בייצור העבודה. דמי שכירות בבית רגיל הוא הוצאה פרטית, לכן במקרה דנן ההוצאות יהיו משולבות (פרטיות ולייצור עבודה). אם גודל החדר הוא חמישית מכלל שטח הדירה, ניתן לומר שחמישית מהוצאות הן עבור העסק ולכן ניתן לנכות חמישית מההוצאות על שכר הדירה. דרך נוספת לפיצול היא לחשב את ההפרש בין דירה עם חדר נוסף שבו נמצא המשרד, לבין דירה עם חדר פחות.

ניכוי משמעותו הטבת מס שהיא גודל הניכוי כפול שיעור המס השולי, כלומר, רשות המיסים משתתפת עם הנישום בהוצאות. ס' 30 נותן לרשות המיסים אפשרות לא להכיר בניכוי כאשר ההוצאה היא מופרזת.

מה ראוי לעשות בעניין הוצאות נסיעה לעבודה? מה עושים כאשר לא ניתן למדוד? לחתוך באמצע זה לא נכון, זה שרירותי. אבל יש לו יתרון על פני פתרונות שרירותיים אחרים כי זה נשמע יותר הגיוני וסביר. ניתן להציע אפשרות נוספת שהיא ללכת לפי הרוב, כלומר אם אדם 90 אחוז מהשימוש ברכב משתמש בו לשימוש פרטי, יהיה יותר נכון לא לנכות לו כלום מאשר לנכות לו חצי- גם פתרון זה אינו נכון כמו הפתרון של חמישים אחוז אבל הוא הכי פשוט כי לא מנכים כלום. באותה מידה גם לא נכון לנכות הכל. **ההלכה כיום היא מה שלא ניתן לפצל לא ניתן לניכוי**.

פס״ד ורד מחזור- מדבר על עסק לפינוי אשפה שמתמודד במכרזים של רשויות מקומיות. בעל העסק דחק וסחט את המתחרים שלו ובמשפט הוא יצא אשם. הטענה שלו לצרכי מס הייתה שהוצאות המשפט הן הוצאות עסק ולכן ניתנות לניכוי. מצד אחד ההוצאות הן באמת חלק מהעסק בגלל השם שלו המהווה חלק בלתי נפרד ממוניטין העסק. אבל מצד שני הוא לא רוצה להיכנס לכלא באופן אישי וגם לא רוצה לפגוע בשם הפרטי שלו. יש פה **הוצאה מעורבת** שכרוכה ושלובה במקור ההכנסה הטבעי שלו, אבל היא לא לשם כך בלבד והיא לא ניתנת לפיצול ולכן לא יהיה ניתן לנכות את זה. הוצאות שהן פליליות חייבות במס למרות שמדובר בהליך פלילי.

פס״ד ורד פרי- מדבר על בני זוג יצאו לעבודה, יש להם ילדים קטנים שזקוקים להשגחה של מטפלת בזמן ששניהם עובדים. הם רוצים לנכות את הוצאות המטפלת בטענה שמדובר על הוצאות ביצור הכנסה. ההוצאות כרוכות ושלובות, לא ניתן לצאת לעבודה ללא ההוצאה משום שהיא הכרחית, יש קש״ס והיא רגילה ומקובלת. השאלה היא האם זה לשם כך בלבד? הוצאות אלו הן **הוצאות מעורבות שאסורות בניכוי**. מצד אחד, לא ניתן לצאת לעבודה מבלי להוציא הוצאות טיפול בילדים. לכן זה כרוך בתהליך ייצור ההכנסה. מצד שני, היה ברור באותה מידה שההוצאות האלה הן גם הוצאות פרטיות. עם זאת, בית המשפט המחוזי וגם העליון פסקו שמדובר בהכנסה שמותרת בניכוי. העליון פוסק שהוצאות טיפול בילדים הן אמנם הוצאות מעורבות, אבל אם הן ניתנות לפיצול, החלק הכרוך בעבודה מותר בניכוי. בית המשפט אומר שההוצאות כרוכות בשני חלקים: השגחה על הילדים בשעות העבודה, הרכיב השני של הטיפול הוא העשרה: להפוך את התינוק לטוב יותר, חכם יותר וכו'. הרכיב הראשון, ההשגחה - כרוך בהפקת הכנסה בעוד שהרכיב השני, ההעשרה זו הנאה פרטית. בית המשפט העליון למעשה **פיצל את ההוצאה** ושלח את ורד פרי לברר מה דורשת מטפלת שרק משגיחה, ומה דורשת מטפלת שמעניקה גם העשרה. ההוצאה הראשונה תותר בניכוי. היא היחידה שקיבלה את זה ומיד אחרי זה בוטל ולא הותר בניכוי.

**סיכום הדין:**

**שלב 1-** נציין את ס' 17 רישא "הוצאות שהוצאה בייצור הכנסה".

**שלב 2-** הבדיקה תעשה לפי מבחן האינצידנטליות- ס'32 (א)(1) ;

**שלב 3-** ס' 17 סיפא "ולשם כך בלבד";

**שלב 4-** מקרים של הוצאות מעורבות;

1. **ניתן לפצל-** נפצל ואין בעיה.
2. **לא ניתן לפצל-** הוצאה אסורה בניכוי.

**שלב 5-** נבחן האם יש קביעה סטטוטוריתהמחוקק בחר מספר סיטואציות בעלות אופי מעורב וקבע סטטוטורית את החלוקה שבין ההוצאות העסקיות לפרטיות.מופיע בעיקר בתקנות מס הכנסה (ניכוי הוצאות); תקנות מס הכנסה ניכוי הוצאות רכב; ההסדרים האלו אחידים לכל הנישומים.דברים שלפני החקיקה היו נקבעים כהוצאות לפי 'הכל או כלום', היום יש הסדר סטטוטורי שמחלק הוצאות אלו.

**סיווג הוצאות למקור:**

בהוצאות ליצור הכנסה ניתן לעשות הבחנה ולסווג הוצאות- נישום יכול להפיק הכנסות ממקורות שונים ומתהליכי הכנסה שונים. יש נפקויות משפטיות שונות מכל סוג הכנסה ולכן גם בהוצאות יהיה שוני. **הוצאה ביצור הכנסה מותרת בניכוי רק מההכנסה אותה היא יצרה.** שכר עבודה לעובדים יופחת מהכנסת העסק. הוצאה לשיפוץ הקבלן תופחת מההכנסה של שכר הדירה ממקור הכנסה 2(6). לדוג': אדם הפיק הכנסה מעסק, הוא משכיר דירה והוא מחזיק מניות בחברה שמחלקת דיבידנדים. הכנסתו צומחת מ3 מקורות: הכנסה מעסק, הכנסה משכירות והכנסה מדיבידנדים. יש לו גם הוצאות, ההוצאות שרלוונטיות לעסק כמו חשמל לעסק יופחתו בחשבון של הרווח העסקי עליו מוטל מס מכוח ס'121. אם יש לו הוצאות שקשורות להכנסה מדיבידנד הם יופחתו רק מההכנסה החייבת מהדיבידנד וכנ"ל לגבי דמי השכירות.

פס״ד נכסי כהנים- מראה את העניין הזה. בפסה"ד נאמר שיש לסווג את ההוצאות למקור המס הרלוונטי. לאחר שאומרים שמותר לנכות צריך להגיד מאיפה מנכים.

**סיווג בהוצאות על פני זמן:**

**פירותית או הונית**- באיזה מועד ראוי להכיר בהוצאות האלו, ההוצאה מותרת בניכוי אבל השאלה מתי, אלו הוצאות נחשבות הוצאות של השנה הנוכחית, ואילו הוצאות נחשבות של השנה שעברה? כאמור, ישנן שיטות דיווח (ראו לעיל שיטה מצטברת- במועד בו קמה החובה להוציא אותה, לרוב כשיש אספקה ושיטת מזומנים- כשקיבלתי את הכסף).

לדוג'- בית קפה שהוא עסק, בעל בית הקפה רוכש חלב לצורך הפעילות שלו. ההוצאה היא ביצור הכנסה, היא כרוכה ושלובה בה. אם בעל העסק רוכש חלב ב10,000 ש״ח, נרצה להכיר בכך בתקופה מסוימת כהוצאות שהן הוצאות ממש, הוצאות שמפחיתות את העושר (הייק סימונס). הסיבה לכך היא שבעל העסק קונה חלב ולא מקבל מזה כלום. הוא כן ירוויח על הקפה ותהיה לו פעילות עסקית אבל ההוצאה שהוא הוציא על המלאי (על החלב) הפחיתה לו את העושר. זה כמו לקנות ריהוט לעסק, אמנם הוצאו 3000 שח על הריהוט אבל בפועל נשארים עם ריהוט בשווי הזה ולכן לא קיימת הפחתה בעושר. מה שכן יש הוא בלאי שמוריד את ערכה וכך התוספת לעושר יורדת. כלומר, כן יש פה הוצאה למרות שהתקבל מוצר. **הוצאה כזו היא הוצאה הונית משום שהיא מציירת הכנסה על פני זמן**. ההוצאה צפויה לייצר הכנסה על פני יותר משנת מס אחת כמו מכונת קפה/ ריהוט. בשונה מ**הוצאה פירותית שתייצר הוצאה באותה שנת מס שהוצאה**. הוצאה פירותית לא מתפקדת יותר בשנה הבאה (חלב) ולכן מותרת לניכוי כולה באותה שנת מס שהוצאה.

**כיצד נכון לפרוס את ההוצאות?**

את ההוצאה ההונית ננכה בפריסה על פני זמן באיזשהי צורה עפ״י שווי שוק בהתאם לירידת השווי. כלומר הדרך המדויקת היא לעקוב אחר שווי השוק, ערך השוק של הנכס.

לדוג': אם ערך השוק של מכונת הקפה בתום שנה הראשונה הוא 1,100 ובתום השנה השנייה 600. אז ניתן להגיד כי הדרך המדויקת להכיר בהוצאה ההונית של ה1500 על המכונה, היא ע"פ המדינה בה ערך השוק של המכונה פוחת. בשנה הראשונה נכיר בהוצאה של 400, 400 מתוך ההוצאה על המכונה התכלו בשנה הראשונה. בשנה השנייה נכיר בהוצאה של 500, בשנה זו התכלתה הוצאה בסך 500. בשנה השלישית נכיר בשארית. ניתן להבין זאת כך - את השנה השנייה מתחיל בעל בית הקפה עם מכונה ששוויה 1100 ומסיים עם מכונה ששווה 600, לכן יש לו הוצאה של 500 בשנה זו. הוצאה זו מורכבת, יש להעריך את הנכס כל שנה, זה כמו שבהכנסה מנכס הוני לא נחשב כל שנה. אם נרצה לפרוס את ההוצאה בשנה מדויקת, נצטרך לעשות הערכה של כל הנכסים בשוק המשומשים כל שנה. זה מורכב לכן עושים משהו פשוט שלא תלוי בשמאות ומחיר שוק. לצורך כך מאמצים כלל טכני. יש נכסים שאפשר להתאים להם כלל שרירותי שמתאים לאופי הנכס, בסופו של דבר נבחר כלל שרירותי כי אנו לא נבחן שווי שוק. לצורכי מס בישראל נקבע הפחתת ההוצאה בקו ישר (באופן אחיד) על פני זמן

בדין הישראלי מאמצים שיטה שרירותית שנקרת **"פחת בקו ישר"**- פחת מייצג את הפריסה של ההוצאה ההונית על פני זמן. בישראל זה אחיד על פני אורך החיים של הנכס. ברור שזה לא מדויק אבל זה פשוט. זה אומר שכל שנה מנכים באופן שווה. פחת הוא הוצאה פירותית שמוכרת במפורש בס׳ 17(8) לפקודה ומכירים בהוצאה הונית על ידי פחת. דהיינו פחת זה המרה של הוצאה הונית לתזרים של הוצאות פירותיות. ההוצאה ההונית איננה מותרת בניכוי אלא ע״י פחת.

# **הוצאות בייצור הכנסה**

**25/01/2023**

הוצאה שמותרת בניכוי

### עיתוי הכרה בהוצאה

הבחנה בין הוצאות הוניות לפירותיות

* הוצאות פירותיות – הוצאות שצפויות לייצר הכנסה באותה שנה בה הוצאו כמו שכר לעובדים דמי שכירות חשמל, וגם שנה הבאה נשלם דמי שכירות כי דמי השכירות של השנה לא צפויים לספק הכנסה בשנה הבאה. הן מותרות לניכוי באותה
* הוצאות הוניות – צפויה לייצר הכנסה על פני יותר משנה אחת ולא נכון להוציא בה בשנה בה הוצאה אאל יש לפרוס, פחת, ונקבעה תפיסה של פחת בקו ישר. זו פריסה של ההוצאה ההונית כי כך ראוי לעשות בניכוי ההוצאה.

המבחן המשפטי הוא טווח הזמן בו צפויה ההוצאה לייצר הכנסה בדרך כלל (אם יותר משנה שנתיים היא תוכר כהוצאה הונית ולהפך פירותית)

ס' 17 מתיר בניכוי רק הוצאות פירותיות. זאת משום שכתוב שם בשנת המס. הוצאות הוניות לא מותרות בניכוי לפי ס' 17. לכן הן מותרות בניכוי ע"י פחת, המופיע בס' 17(8).

כשדיברנו על הכנסות התחלנו בהבחנה בין משטר מיסוי פירותי להוני. יש איזשהו קשר ביניהם לבין הפירותי והוני בעיתוי ההכרה בהוצאות אבל לא קשר הכרחי וחשוב אלא יותר מבלבל. חשוב לא לערבב ביניהם. ההבחנה אינה מקבילה בגלל שכל ההוצאות באות לידי ביטוי בתחשיב ההוצאה החייבת הפירותית בין אם הן פירותיות או הוניות (למשל ע"י פחת).

**פחת**

בס' 21 עוסקים בפחת, קובע כללים לניכוי פחת.

1. פחת מוכר רק לבעלי נכס שרכש אותו ולא לשוכר. שוכר הנכס יכול להפחית את דמי השכירות כהוצאה פירותית אך לא כפחת
2. הפחת יוכר בניוכי כל עוד נעשה שימוש בנכס. פס"ד צמר פלדה – הוצאה הונית מותרת בניכוי בפחת אבל מייצגת את התבלות הנכס רק אם שומש. כיצד הנכס דועך ונגמר ואיך הבליה נגרמת כשמשתמשים בנכס ולכן למשל אם קניתי מכונת קפה ב 3,000 ₪ והיא נשארה בניילונים שנה שלמה היא עדיין שווה 3,000 היא לא עברה תהליך של בליה. מחירה יורד עם השימוש כי אם יכול להשתמש במכונה בממוצע 3 שנים ומוכר אחרי שנה של שימוש הרי שהקונים יכולים להשתמש במכונה רק שנתיים. השימוש מקצר את חיי המכונה. לא מכירים בפחת על בסיס התיישנות.
3. פחת הוא שיעור כלשהו קבוע מהמחיר המקורי של הנכס. מהו השיעור הקבוע? תלוי באורך החיים של הנכס, אז זה יהיה 3,000 חלקי 3 שנים. לא יודעים בוודאות מה אורך החיים של הנכס אבל היצרן יכול לקבוע שכלי הרכב ייסע 300,000 ק"מ. או שמכונת הקפה תייצר מספר כלשהו של כוסות קפה לפני שתיהרס. אפשר גם להסתכל על דברים אחרים ומהם להעריך ממוצע כמו כמה זמן בית עומד לפני שמתפרק. ישנה רשימה ארוכה של נכסים שהמחוקק קבע באופן סטטוטורי שקובע מהו אורך החיים האמיתי של מוצרים. למשל מכבשים הידראולים 10 שנים, מטוסים עם אורך חיים של 3 שנים, מטע בננות עם אורך חיים של 5 שנים, תמרים אורך חיים של 14-12 שנים, חמור 10 שנים, מכונת אספרסו 5 שנים. לא צריך לדעת ולזכור ולהביא את הרשימה לבחינה, רק לדעת שזה קיים באופן כללי. ניתן להוריד עד 200% פחת לפי מה המחוקק קבע, למשל חמור שיש לו פחת של 10% לשנה כלומר אורך חיים של 10 שנים אז המחוקק יכול לקבוע 20% פחת לשנה, הנישום מקדים את ההוצאות פי 2 קיצור התקופה שהוצאת ההונאה ההונית כך שהנישום ירוויח את ערך הזמן של הכסף ויעודד את הנישום לצרוך ולרכוש נכסים, ניתן לכם הנחה במיסים רק אם תרכשו נכסים. בנוסף לפקיד שומה יש אפשרות להגדיל פחת בשל בליה מואצת עקב שימוש נרחב ושוחק יותר שעושה הנישום בנכס.

מהו המחיר המקורי? מחיר הרכישה של הנכס (מכונת הקפה) אבל הוא כולל גם את כל ההוצאות הנלוות לרכישה, הוצאות שלא הייתי מוציא ללא הרכישה ולא היו מייצרות הכנסה ללא הרכישה. אם הייתי צריך עו"ד לכריתת חוזה או שמאי מקרקעין או הוצאות הובלה. אלה מוספים למכיר הרכישה וכלולים במחיר המקורי. הפחת על מכונת הקפה יופחת מהמחיר המקורי שכולל גם את ההוצאות הנלוות לקנייה, כך שגם הוצאת ההובלה נכללת בזה.

1. אם אין פחת מוגדר בתקנות לא ניתן להכיר בניכוי הוצאה הונית (פס"ד נצבה). כלומר אם הנכס לא מופיע ברשימת הנכסים אין פחת מוכר.

מה עושים כשאין פחת?

1. לשחק את משחק הסיווג – בכל מקום שיש רשימה של נכסים ניתן לסווג בצורה יצירתית, מכונת קפה יכולה להיות מכונת טחינה, מכונה לעיבוד נוזלים. רשות המיסים לא תתנגד לזה כי היא מכירה בזה שצריך להכיר בהוצאה.
2. להצמיד את הנכס לנכס אחר. זה מה שניסו בפס"ד נצבה - סלילת המגרש לא מופיעה כנכס אבל יש בניין. המגרש סלול על כל השטח עד הבניין וצמוד לו ולכן יהיה חלק ממנו ויקבל את הפחת שלו, על שלט פרסום על מבנה לוקחים את ההוצאה ההונית של הנכס ומוסיפים אותה למחיר המקורי של המבנה ומפחיתים אותה עם המבנה. זה פחת לא יפה כי למבנה יש אורך חיים ארוך אבל זה עדיין משהו
3. יש בתקנות ציוד כללי עם 7% פחת
4. ללכת לפקיד שומה ולבקש סיוע ויש שק"ד להפחתה על פני תקופה. בעייתי כי יוצר דינים שונים לנישומים שונים, אבל עדיין עדיף על לא להכיר
5. מכירה של הנכס.
6. השמדה של הנכס

**כיצד בא לידי ביטוי פחת בתחשיב המס?**

רווח הון או שבח מחושב כביכול מחיר מכירה פחות מחיר רכישה. אבל הצורה המדויקת של רווח הון הוא תמורה פחות יתרת מחיר מקורי. לפי ס' 88 יש הגדרה ברורה אבל באופן כללי מיתרגם לתחשיב המס = מחיר מכירה - (מחיר מקורי – פחת). אם פותחים סוגריים זה הופך לפלוס. בהוצאה של מכירת נכס יוצר אירוע מס הון (משך החזקה ארוך תדירות עסקאות נמוכה). אם ממחיר המכירה הוא 2000 פחות ( מחיר המכירה 3000 פחות הפחת שהצטבר שהוא 1000 ) כלומר זה =0 ולא מוכר לי שום הפסד על המכירה. למה נכון להוסיף את הפחת? הוספת הפחת נועדה למנוע הכרה כפולה בהוצאה הונית. בתחשיב ההוצאה הפירותית מכירים בהוצאה הונית ע"י פחת ואם לאחר שנה הכירו בהוצאה של 1000 הם אלף שהשתמשתי בהם במשך שנה בנכס, מעין דמי שימוש. השוק מעריך שאכלו מתוך הנכס 1000 כי הוא התבלה, ואם כשמוכר את הנכס נתייחס לכל ה3000 נכיר ב1000 פעמיים. מפחיתים את חלק ההוצאה שעדיין לא הופחת, חלק ההוצאה שעדיין גלום בנכס ולא הוצא מבחינת מס הוא רק 2000. אם אמכור את הנכס ב2100 אז התוצאה תהיה רווח הון של 100. משלמים מס על 100. למה זה הגיוני? הוצאתי 3000 ועד סוף השנה הוא שווה 2100, אכלתי 900 במהלך השנה מערך הנכס ולכן יש להכיר בהוצאה לייצור הכנסה של 100. הכירו לי בהוצאה עודפת של 100 ולכן מחזירים אותה בשלב זה.

**נכסים ללא פחת**

נכסים שעל פי טבעם אין להם פחת, ולא מתכלים/מתבלים עם השימוש. הם קרקע (אדמה) ומניות. לא משנה כמה נשתמש בקרקע לא יקרה לה כלום. אורך החיים שלהם לא יתקצר. כך גם במניות, כשיוצרים חברה הרעיון הוא שהחברה תחיה לנצח (סטטיסטית לא נכון) אבל הרעיון הוא שהן יפיקו רווח על פני תקופה ארוכה. צופיםם או מצפים או מעוניינים שיחיה לנצח, נכון לקרקע ולמניות. מה קורה אם רכשתי קרקע לייצור הכנסה מחוות סוסים? ההוצאה היא בייצור הכנסה ועכשיו השאלה מה עיתוי ההכרה בהכנסה, ומגלים שאינה מותרת בניכוי. זה ראוי כי הוא לא מתבלה, העושר לא פוחת כשערך הקרקע מתבלה אבל ערכה לא מתבלה בלי קשר לביקוש והיצע בשוק, ולכן העושר לא פוחת ולא ראוי להכיר בהוצאה. מבחינה כלכלית לא הוצאתי כלום. האם אי פעם יכירו בהוצאה הזו כהוצאה הונית? כן במכירה לפי מס שבח של מחיר מכירה פחות מחיר מקורי. דוחים את ההכרה בהוצאה בעתיד. האם מפסידים את ערך הזמן של הכסף? לא כי ניצל את הקרקע בינתיים לרווח.

# **הוצאות הוניות והוצאות פירותיות – המשך**

**‏26/01/2023**

**עיתוי ההכרה בהוצאה ושיטות דיווח**

אז ההבחנה בין הוצאות פירותיות להוניות היא הבחנה לעניין עיתוי ההכרה בהוצאה. הסברנו גם מדוע ודיברנו על הרציונל ואיך עושים את זה. עיתוי – כשדיברנו על עיתוי בעבר אמרנו ששיטות הדיווח הן המשמעותיות אבל צריך לסדר את היחס ביניהם.

* הוצאות הוניות מותרות בניכוי רק בענייני פחת, איך נקבע פחת? לפי ס' 21, פחת בקו ישר לפי התקנות. אז עיתוי ההכרה בהוצאה הונית נקבע לפי הפחת של ההוצאה. וזה נכון גם אם הנישום מדווח בשיטה מצטברת או בשיטת המזומנים. בפרט, גם אם הנישום מדווח בשיטת המזומנים עדיין הניתוח יהיה פחת, אם הנישום מדווח בשיטת המזומנים והוא רוכש את מכונת הקפה, אנחנו עוקבים אחרי המזומנים, אז בשיטת המזומנים צריך להכיר בהוצאה של 3,000 כי הוא הוציא 3,000, אבל אנחנו עובדים לפי פחת, פחת קובע את עיתוי הדיווח לגבי הוצאות הוניות וללא תלות בשיטת הדיווח של הנישום.
* הוצאות פירותיות – היא הוצאה המותרת בניכוי בשנת המס שבה היא הוצאה. אז מהי השנה שבה היא הוצאה? בשנה שבה מוציאים אותה ותלוי בשיטת הדיווח, אם הנישום מדווח בשיטת המזומנים, אז זו השנה שבה מזומנים יצאו בפועל, אם הוא מדווח בשיטה המצטברת, היא השנה שבה קמה החובה המשפטית להוציאה. זה לאו דווקא אותה שנה ויכול להיות שיהיה פער בין השנה שבה הוצאה הוצאה פירותית בשיטת מזומנים לשיטה מצטברת. נניח אם יש עסק שרוכש ארוחות צוהריים לעובדים. זו הוצאה מותרת בניכוי לעסק והוא משלם לספק עבור כל הארוחות שהקייטרינג יוגש בינואר, אז זו הוצאה פירותית ומותרת בניכוי בשנה שבה הוצאה, אם העסק מדווח בשיטת המזומנים, הוא שילם בדצמבר אז היא רלוונטית לשנה הנוכחית, היא תופחת בחיוב ההכנסה החייבת של השנה הנוכחית, אם הוא מדווח בשיטה המצטברת, אז הוא יוכל לדווח מתי שקמה החובה להוציאה, כלומר מתי שהוא מקבל את האספקה וזה בינואר, בשנה הבאה. אז הנה פער.

**הוצאות לגבי נכס קיים**

אז עדיין במסגרת ההבחנה בין הוצאה פירותית והונית ועיתוי ההכרה בהוצאה, אנחנו מוצאים מבחן משפטי שונה לסיטואציה שעסקנו עד עכשיו. אז עד כה עסקנו בהוצאות לרכישת עסק או ליצירה של נכס. אז הוצאות ליצירה או לרכישה עשויות להיות פירותיות או הוניות, דיברנו על המבחן, ועל הוצאות לגבי הון קבוע בעסק (שיפוץ מבנה, תיקון מבנה), הוצאות לגבי הון קיים בעסק, לא ליצירת או לרכישת אלא לגביו. כשאנחנו אומרים לגביו זה נכנס תחת תיקון, שיפוץ, תחזוקה, שימור. זה תמיד יהיה נכס שההוצאות לרכישתו היו הוניות לכתחילה. אז כאשר רכשנו אותו ההוצאה הייתה הונית אבל עכשיו אנחנו מוציאים הוצאה לגביו. למשל אם מדפסת מתקלקלת ומזמינים טכנאי, יש כאן הוצאה, האם היא פירותית או הונית? לא רכשנו נכס אבל הוצאנו הוצאה שלכתחילה הייתה הונית, אבל האם גם עכשיו היא הונית? אז לפני שאנחנו עוברים ליישום ולמבחן המשפטי. אבל חשוב לציין לגבי הנפקות של ההבחנה – אם אנחנו נכריע שהוצאות לגבי נכס קיים ולתיקון ולשיפוץ היא הוצאה פירותית היא מותרת לניכוי באופן שוטף בשנה שבה היא הוצאה, אם נכריע לגבי הוצאה הונית, היא לא ניתנת לניכוי אלא על ידי פחת ואז אנחנו הולכים לפי תקנות מס הכנסה פחת ואין שום דבר לגבי תיקונים, אז מה שעושים בפרקטיקה לגבי תיקונים היא כזו – אם הכרענו שההוצאה לגבי הנכס היא הונית, לוקחים אותה ומצמידים אותה לנכס, מעמיסים אותה על המחיר של הנכס ואז היא מקבלת את הפחת של הנכס. למשל רכשנו מכונת קפה ב-3,000, קיבלנו פחת 1,000, עכשיו הערך של המכונה לצורכי מס הכנסה הוא 2,000 להפחית. בשנה הבאה נפחית 1,000 וכן לאחר מכן. אבל היא רשומה בספרים שיש להפחית ממנה עוד 2,000. הזמנו טכנאי ועכשיו יש הוצאה 500, נניח שההוצאה היא הונית, אנחנו מוסיפים את ה-500 על ה-2,000 של המכונה והמחיר המקורי של המכונה הוא 2500 והמחיר הזה יופחת בשנים הבאות. אז אם נותרו עוד שנתיים יהיו 1250 ו-1250. אז אם הכרענו שהיא הונית מוסיפים אותה למחיר של הנכס והיא מקבלת את הפחת של המחיר של הנכס. את הפחת שנותר – אם נותר לה שנתיים לחיות, היא תקבל שנתיים או חמש שנים וכו'. אז הבנו מה הנפקות של ההבחנה בין הוצאה פירותית להונית בנכס קיים.

המבחן המשפטי בסיטואציה האלו הוא לא מבחן משפטי לגבי רכישת נכסים, **השאלה היא האם ההוצאה שמרה על ההון הקיים או השביחה את ההון הקיים**? אם היא שמרה על ההון הקיים הרי שהיא **פירותית** ואם היא השביחה הרי שהיא **הונית**. מה שנותר לעשות זה רק ליישם את המבחן, כלומר דרך פסקי הדין.

מהי שמירה מול השבחה? **בפרשת בלו צליבי**, היה מדובר על אדם שהפיק הכנסות מחלוקת עיתונים והשתמש בכלי רכב לצורך כך. אנחנו מניחים שהוצאות על כלי הרכב הם הוצאות בייצור הכנסה, ולכן יש לו הוצאות דלק שמותרות בניכוי, הוצאות על ביטוח ומותרות בניכוי ומה שקרה במקרה הספציפי, אז לא היה כאן משהו שצריך תיקון או שיפוץ (מעידות על השבחה). אפילו בסעיף 17(3) יש שם תיקונים השאלה מה נחשב לתיקון ונתאר את זה בצורה פרווה. הרכב מפסיק לפעול, המוסכניק אומר לו שצריך לפתוח את ראש המנוע, מנקים ומחליפים ברגים וגומיות, זה לא בשמיים, וסוגרים את ראש המנוע והרכב נוסע. השאלה האם ההוצאה היא פירותית או הונית. מאחר וזו הוצאה לגבי נכס קיים, וההוצאות היו הוניות אבל הן לגבי כלי הרכב, המבחן המשפטי הוא השבחה של הון קיים או שמירה על הון קיים. **השלב הראשון אנחנו צריכים להצביע על ההון הקיים – כלי הרכב**. והשאלה האם שמרנו על כלי הרכב או אם השבחנו אותו. אז ההכרעה בפסק הדין היא שמדובר בשמירה על הון קיים ולכן ההוצאה פירותית ותהא מוכרת בשנה שבה הוצאה. ביהמ"ש אומר שהתיקון השביח את כלי הרכב אבל זה לא השבחה לצורכי מס כי זה לשמירה על הון קיים. השופטים מסתכלים באופן פיזי ממש – **האם הנכס היה עובד במצב עובר לתיקון?** האם הוא מתפקד פחות או יותר באותה צורה – אז שמרנו על הקיים. הרכב נסע קודם וחילק עיתונים וגם עכשיו הוא מחלק עיתונים. לכן שמרנו על הקיים. לא בלתי סביר לחשוב אחרת. **אז הנה דרך ליישם את המבחן של שמירה על הון קיים ולהסביר גם איך – האם הנכס ממלא את אותן פונקציות**.

**בפרשת נאות מרגלית** – הקימו בית חולים לחולי נפש, ובין השאר חפרו מערכת של בורות ביוב. אלה מספר בורות ביוב של פעם והם לא מזרימים את הביוב למקור מרכזי אלא ספיגה, ככה שכל הביוב שוקע בתוך הבור, אז חופרים מספר בורות מחוברים זה לזה, וממש איך שחפרו את הבורות 3 התמוטטו (החול כנראה קרס פנימה), אז חלק ממנה, עוד לפני שנפתח בית החולים. אז אפשרי לחפור חדש או שלושה במקומם אז חפרו שלושה במקומם. ההוצאה לחפירת כל הבורות היא הונית כי משמשת להפקת ההכנסה למשך שנים, אבל עכשיו ההוצאה לחידוש הבורות במקום שלושת הבורות השאלה היא האם היא הונית או פירותית. **אז במצב עובר למצב הקיים הנכס ממלא את אותן פונקציות ולכן מדובר בשמירה על הקיים.**

בנאות מרגלית זה תחילת חיים באופן מובהק, ולכן קצת יותר דרמטי וקיצוני, מדובר כאן בנכס שהיה חדש ואנחנו מחזירים אותו להיות חדש. בבלו צליבי הרכב הגיע לסוף חייו, הרכב היה אמור להיגמר בשלב הזה, גם בגלל שהוא עשה מספיק קילומטרים וזה מקרה של סוף חיים, שמאפשרת להאריך חיים. אז המקרה של בלו צליבי הוא קל במקרה שההוצאה שם צריכה להיות השבחה ולא שמירה על הקיים ולכן הונית. ביהמ"ש מסתכל על פונקציות אבל פרופ' נוסים מתייחס לשאלה אם ההוצאה צפויה לייצר הכנסה על פני מספר שנים או לא. הנכס הזה סיים את חייו ולכן ההוצאה במוסך אפשרה לו לחיות עוד מספר שנים ולכן ההוצאה היא הונית. אפשרי לעשות את זה גם במונחים של בתי משפט, והיא תהא מובהקת השבחה כי במובן שעובר לקלקול של כלי הרכב, איך הוא היה כשנכנס למוסך ולפני שהתקלקל, לפני שהתקלקל זה היה כלי רכב שהיה אמור להתקלקל למחרת, זה לא בורות שאמורים לחיות מספר שנים, זה היה כלי רכב שהיה אמור להתקלקל וכשהוא יוצא מהמוסך זה כלי רכב שלא אמור להתקלקל מחר, הוא לא עומד בפני גריסה, ולכן אפשרי להגיע למסקנה שההוצאה בבלו צליבי היא השבחה, כמו כל הוצאה בסוף חיים. אבל זה יוצר בעיה, כי בבלו צליבי הוא מזמן סיים את הפחת שלו, כי על פני 7 שנים הוכר כל הפחת והמחיר לצורכי מס הוא 0% ופתאום מוצאים הוצאה הונית שמעמיסים אותה על המחיר של הנכס/הרכב, ואז מחיר הרכב יהא 10,000 אם התיקון הוא 10,000, אבל אין לה פחת, אבל ניתן להכיר בה. איך אפשרי להכיר ב-10,000 האלה? אז הנכס סיים את הפחת שלו וכל הוצאה הונית שנעמיס עליה את הפחת לא תופחת יותר, סיימנו להפחית את הנכס. אז מה עושים ואיך מכירים בהוצאה? באמצעות מכירה של הנכס – מחיר מכירה פחות מחיר מקורי. אז היא תוכר או כשהוא מוכר את הרכב או משמיד את הרכב. ויש לו שם הפסד הון שהוא יקבל עליו משהו. אז זה לא בלתי סביר לקבוע שהוצאה לגבי נכס קיים היא הונית, למרות שאין יותר פחת לנכס.

במקרים של מהלך חיים – **בפרשת ארטן**, זה המקרה של הוצאה לגבי נכס במהלך חייו. אז שם היה מדובר על מבנה תעשייתי ששימש להפקת הכנסה. המבנה היה בגיל העמידה – 37 שנה ולצורכי מס הם בד"כ עד 50 שנים. אז עדיין הוא לא מת אלא מה – הוא היה במצב רע מאוד ולא שמר על עצמו. הטענה הייתה שבאזור התעשייה קדחו מסביב וגרמו לתזוזה של האדמה, זה מה שגרם לסכנה הנדסית והשתמשו בו כמחסן. אז הבעלים עשה כל מיני פעולות ובנו גדר מסביב למבנה, בנו גלריה (תקרת רצפה וחצו את החלל ל-2), חיזקו את היסודות של המבנה, ריצפו וכו'. והשאלה הייתה מה אופי של כל ההוצאות הללו – הן הוצאות לייצור הכנסה – דמי שכירות, והשאלה האם הן הוצאות הוניות או פירותיות. אז לגבי ההוצאה לבניית הגדר: אחרי כל השיפוצים דמי השכירות עלו, ומדוע? כי מי ששוכר מוכן לשלם יותר כי הבניין משמש יותר מאשר מבנה ללא גדר. אז המבנה הוא קיים ועכשיו הוספנו משהו נוסף לספק פונקציות נוספות על פני מה שהיה קודם, אז הפעילות העסקית מוגנת או מוסתרת יותר. אז מעבר לזה – זו תוספת שיש בעיניים ויש יותר ממה שהיה ולכן זו השבחה של ההון הקיים ומוסיפים אותה למחיר של המבנה והיא תופחת בהתאם לנכס. גלריה: צריך להסביר מדוע זו תוספת שמשביחה את ההון הקיים, זו תוספת כי הבניין יכול לשמש פונקציות נוספות שלא יכול היה לעשות קודם לכן, ניתן להשתמש במבנה יותר ממה שהיה קודם, הפונקציות משתנות והוא מייצר מה שהוא לא יכול היה קודם, הוא משמש לפונקציות נוספות מאשר קודם ולכן זו השבחה. חיזוק היסודות: דמי השכירות גדלו פי 10 מאז התיקון, אז נכון שזה כלל גם גדר וגלריה, אבל אם אפשרי לעשות בו דברים משמעותיים וזה בא לידי ביטוי בערך השוק שלו, כי הפונקציות מספקות הרבה יותר, נכון שלא ניתן להפריד, ועכשיו ניתן לעשות פעילות פחות מצומצמת, אז למה לא נכיר זאת כהשבחה? אז לא, כי מה מצבו של המבנה עובר לקלקול? בארטן אין לנו את הקלקול שקורה ברוב המקרים נניח עם כלי רכב שהפסיק לעבוד בבת אחת, לרוב קלקולים הם כאלה, כלומר – אולי יהיה דליפה. כלומר קורים בזמן מאוד קצר ואז קל לתאר את המצב לפני ואחרי. בארטן הקושי הוא שהנכס לא התקלקל בבת אחת, אלא הוא לא תוחזק שנים רבות וזה דעך ודעך. **אז כשאנחנו בוחנים את הפונקציות שלנו ואת התוצאות של ההוצאה אז לא ברור מתי עובר לקלקול**. אז דרך מסוימת לחשוב על זה הוא כפי שהמבנה היה אמור להיות בגיל 37, אז איך אמור להיראות מבנה בגיל 37, בממוצע, אלא שנניח במבחנים בני 37 ניתן להיכנס אליהם והם לא מסוכנים, אז קרה כאן מקרה מסוים של קלקול שארך לאורך זמן. אז אם נחשוב באופן קונסטרוקטיבי כשהמבנה היה בן 37 באופן רגיל, אז כל עוד ההוצאה החזירה את המבנה לגיל 37 ולא כמו שנניח החזירו את הנכס ל-37 והצעירו אותו, אז יכול להיות שנאמר שחלק מההוצאה היא הונית. אם היינו מקבלים הוכחות שחיזוק היסודות כך שהמבנה הפך להיות צעיר יותר ההוצאה היא הונית, משביחה.

**בפרשת שתדלן**, שהיה של העליון, אז מדובר במקרה קשה יחסית. אז היה מדובר על מנהל בית ספר לבנות, יש לו עסק וההורים היו משלמים לו (כנראה חצי פרטי), הוא שוכן במקום שבו יכול לפעול בת"א, בקומה שנייה של מבנה. אז העירייה מחליטה לשכן בית ספר מקצועי לבנים בקומה הראשונה, ומכיוון שרוב הבנות היו דתיות, הוא חשש שההורים יוציאו את הבנות מבית הספר. הוא פנה לעו"ד שפנה לעירייה ועשה מה שעשה ושכנע את העירייה לשנות את ההחלטה. אז הוא הוציא הוצאה לשינוי ההחלטה. מקרה שני הוא שהעירייה החליטה מיד אחרי זה להעביר את בית הספר למקום אחר, וזה לא היה מוצא חן בעיניו, והוא רצה לשנות גם את ההחלטה הזו, הוא פונה לאותו עו"ד והעירייה משנה שוב את ההחלטה. אז יש לנו כאן 2 הוצאות והשאלה האם כל אחת היא פירותית או הונית (מה ששילם לעו"ד)? אז ביהמ"ש פוסק שלגבי הוצאה ראשונה לסלק את בית הספר לבנים היא שמירה על הון קיים והוצאה למניעת ההוצאה של בית ספר לבנות היא שמירה על הון קיים. אז המקרה קשה כי קשה לנו להצביע על ההון, והאם הושבח או נשמר. זה לא כמו מערכת בורות ביוב או מבנה של ארטן, מה ההון שאנחנו מנסים לשמור? אפשרי לדבר על מוניטין כי מוניטין נחשב כנכס (חוג הלקוחות, מידת האמון של העסק וכו'). אז מנהל בית הספר רצה לשמור על מוניטין ביה"ס ולכן זו שמירה על הקיים. זו אפשרות אחת, זה לא מה שביהמ"ש אומר, אין הצבעה על הון. אבל אם האפשרות הזו נכונה אז גם ההוצאה השנייה צריכה להיות שמירה על הון קיים, כי אם המטרה הייתה למנוע את הוצאת בית הספר לבנות, והוא רוצה לשמר את המיקום הגיאוגרפי, אז גם שמירה. מדוע ההכרעה שונה ביניהן? קשה להבין אבל דיברנו על זה קצת. כאשר ביהמ"ש פוסק במקרה השני שמדובר בהוצאה להשבחה של ההון הקיים ולכן היא הונית, לכן ההוצאה של עו"ד יצרה יתרון של קבע למנהל בית הספר. כלומר אמרו מעתה הוצאה שיוצרת יתרון של קבע היא הוצאה הונית ולהשבחה (זו דרך נוספת לחשוב על מבחן של שמירה או השבחה). אז כמו בארטן, אם מדובר בהוצאה שהוציאו עכשיו היא תתפקד על פני זמן רב, והיא תתפקד על פני שנים רבות ולכן זו השבחה. זאת לא הפסיקה בד"כ והיא בודקת האם הפונקציות היו במצב ללא הקלקול ולאחריו. אין בשום פסק דין המילה פונקציות, פרופ' נוסים מפרש את מה שנאמר בפסיקה. השאלה היא האם יש יותר במצב עובר לקלקול (מה יותר – פונקציות נוספות או יותר טובות מאשר מה שהיה קודם לכן, לכן סוג ההכנסה משתנה), ובפרט, אם רואים יש משהו פיזי – תוספות של דברים, ניתן להניח שיש פונקציות נוספות שהנכס מספק, הוא עושה עוד דברים וזה בד"כ תהיה השבחה, לעומת מצב שבו אין את הדברים הנוספים והנכס מתפקד באותה צורה. אז ניתן במבחן להסתמך על הפסיקה, וגם מה שנאמר בכיתה.

אז הוצאות לגבי נכס קיים, ההבחנה בין הכנסה הונית ופירותית נקבעת לפי מבחן של שמירה אל מול השבחה של הון קיים. **הדבר שאנחנו תוהים לגביו הוא איך אנחנו מבינים את המבחן, ככל הנראה הדרך שבה הפסיקה הולכת היא ששמירה על הון קיים זה במצב שאין תוספת שנראית לעין להון, או שהפונקציות שהנכס מספק לא השתנו**. מה זה פונקציות? מכונת קפה עושה קפה, רכב – נוסע וכו'. זה מה שהיא עושה ולזאת הכוונה לפונקציות. אם השתנו – השבחה. דרך נוספת לחשוב על זו היא הדרך שבה אם ההוצאה מאריכה את חיי הנכס, או מאפשרת להפיק הכנסה גבוהה יותר מהנכס על פני אותם חיים הרי שהיא השבחה. אז נשים לב – אם ההוצאה מאפשרת הפקת הכנסה מהנכס גבוהה יותר (לא מאריכה יותר חיים), איך זה קרה? הפונקציות השתנו, איך באותו נכס ואותו אורך חיים מייצר יותר הכנסה? כנראה שזה יעלה בקנה אחד יחד עם הפונקציות שהשתנו.

**הוצאות על הון אנושי**

הוצאות על הון אנושי הן תחת הכותרת הקודמת לגבי נכס קיים, ויש דיון מיוחד, איזה נכס – בני אדם, הוצאות על מכונה אנושית – בני אדם. הוצאות אלה בעיקר הוצאות לייצור הכנסה. אם אנחנו לומדים דברים לייצור הכנסה, ולרוב אנחנו לומדים כדי להפיק הכנסה הרי שהן לייצור הכנסה ושאלת העיתוי – האם ההוצאה פירותית או הונית אלא שלגבי הון אנושי השאלה אקוטית יותר, שאלת ההבחנה בין הוצאה פירותית להונית היא שאלה של עיתוי בלבד. לעומת זאת, כאשר אנחנו עוסקים בהון אנושי, יש פחת על הון אנושי? אין. בעבר כשבני אדם היו נכסים אולי היה פחת אבל היום אין נפקות מיסוית להוצאה הונית, ואין נפקות לעניין עיתוי כי תמיד הוצאה הונית מועמסת על הנכס ולא ניתן למכור או להשמיד, אז יש לנו מקרה מיוחד ששונה ממה שעסקנו בו עד עכשיו. **פסק הדין המנחה הוא לילי וולף**, הייתה רופאת שיניים שהחליטה להתמחות באורתודנטיה, היא טסה לארה"ב כדי ללמוד והוצאות על הקורס עצמו והשאלה האם ההוצאות האלה מותרות בניכוי – הן כן כרוכות בייצור הכנסה. האם מדובר בהוצאות בשמירה על הון קיים או שהן השבחה (ואז לא ניתן לנכות אותן אף פעם). בדעת מיעוט נאמר שההוצאות האלה הן השבחה, לילי וולף יודעת משהו, זו רמת הידע שלה ועכשיו היא רוצה ללמוד ולהוסיף לרמת הידע שלה. היא משביחה את היכולת שלה והפונקציות של הנכס שלה משתנות, היא תוכל לתת שירות שהיא לא יכולה הייתה לתת קודם. אז אומרת דעת המיעוט, שאם לילי וולף שכחה חלק מהידע של לימודי רפואת שיניים, ומטרתו של הקורס הוא רק להזכיר לכל אלה ששכחו את הידע אז זה שמירה על הון קיים אבל היא למדה משהו שלא ידע קודם. אבל דעת הרוב מגיעה למצב שזו הוצאה לשמירה על הקיים. הדרך שבה עושה זאת דעת הרוב הוא הצבעה על ההון – מהו? הרמה המקצועית של לילי וולף כרופאת שיניים ביחס לשוק. אז לילי וולף סיימה רפואת שיניים והיא יוצאת לשוק, **אז בינתיים בביה"ס לרפואת שיניים לומדים דברים חדשים והיא נמצאת מאחור ברמה ביחס לשוק, אז אם השוק מתקדם ולילי וולף מתאימה את עצמה לשוק, זו שמירה על הקיים**. זה לא טריוויאלי לזהות נכס ביחס למשהו שקורה בשוק. אז ביהמ"ש הבין בפני מה הוא עומד – התרה או אי התרה ונראה שמצאו דרך ביניים לגבי המצב הספציפי של הון אנושי בגלל המקרה, כי אם נניח המחשב הוא בן 3.5 ואנחנו מחליפים את המעבד, למעבד חדש, אז אפשרי להגיד שהמחשב מותאם לרמה בשוק אבל זו הייתה השבחה וזו הוצאה הונית, אבל אצל לילי וולף זה לא טריוויאלי אבל זה הדין וזו המסורת המשפטית ועל פיה עם הזמן הפרשנות של לילי וולף הפכה לדין המקובל.

מה הפרשנות של לילי וולף – כל הלימודים שהם קצרים יחסים (בהיקף, פעם בשבוע), שהם לא משמעותיים לרמת הידע (כמו השתלמויות) ורק אם הלימודים הם באותו נושא שהנישום עוסק, אלה יהיו הוצאות לשמירה על רמה מקצועית ביחס לשוק. כל מקצועות שיהיו לרכישת ידע חדש בתחום שאנחנו לא עוסקים בו, ההוצאה היא להוצאה של השבחה להון קיים והיא לא ביחס לשוק. מאחר שנישומים הטילו ספק גם בזה בפרשת יהב וביקשו הכרה בתואר שני, אז ביהמ"ש העליון דחה את הטענה אבל הייתה הרגשה שהוא דוחה את זה בקושי, ולכן חוקקו את **ס' 32(15)**, והוא סעיף של הוצאות אסורות בניכוי ו-15 קובע:

"הוצאות לימודים, לרבות הוצאות לרכישת השכלה אקדמית או לרכישת מקצוע, ולמעט הוצאות השתלמות מקצועית, שאינה לרכישת השכלה או מקצוע כאמור, לצורך שמירה על הקיים;"

אז הרעיון של 32(15) זה לקבע את לילי וולף ואת המסורת שהייתה אחריה ולהעביר קו דמיוני בין הדברים המקצועיים (השתלמויות) ללימודים אקדמיים.

**למבחן**:

* חומר הלימוד לקריאה הוא חומר ללימוד עצמאי ומה שעסקנו בו בכיתה. הוצאות אינצידנטליות לא נכנס.
* בד"כ יש שיעור חזרה יומיים לפני הבחינה.
* יש תמיד פורום שבו ניתן יהיה לשאול שאלות.
* הבחינה בחומר פתוח.
* הסילבוס יהיה מולנו.
* הבחינה היא שעתיים.
* אין מגבלת מקום.
* באתר יפורסמו כל הבחינות מאז ומעולם, ולכולם יש אותו מבנה, תמיד כדאי לקרוא את ההנחיות.
* המתכונת של הבחינה – שאלת קייס של 80%, בסוף הקייס יש אותה שאלה, דונו באירועי המס של אחת הדמויות לפי מס הכנסה. נישאל תמיד רק על דמות אחת, ויש כל מיני עסקאות, לא להתבלבל על איזה דמות. איך דנים בקייסים? השלב הראשון – לכתוב את השאלה המשפטית, אז לא רק לכתוב את התשובות הנכונות אלא להראות בבחינה שאנחנו יודעים את החומר. אז לצאת מתוך הנחה שמי שקורא יודע היטב מיסים, לכתוב מבחן שמירה מול השבחה הוא... גם אם השאלה ברורה, לכתוב אותה. יש ניקוד על כתיבת השאלה המשפטית. לאחר מכן מה בעניין של המבחנים המשפטיים, ולאחר מכן יישום, את מירב הנקודות ראינו על יישום, אז לקחת את העובדות של המקרה אבל לא להמציא עובדות. אז אם אין עובדות ניתן להשתמש בהן כדי ליישם אותן על המבחן המשפטי. צריך לראות שאנחנו יודעים לשכנע על בסיס עובדות וזה משפט או שניים, אז היישום לא צריך להיות מאוד ארוך, כי לכתוב את המבחן המשפטי זה קל, אבל ליישם הוא אחרת. אז אנחנו לא צריכים לטעון צדדים, אלא כיוון שנראה נכון ואם יש ספק בו – תכתבו את הספק, אז לא צריך להעמיד עמדות של צדדים. ובסוף – הכרעה. יש מקרים קלים ופשוטים כשההכרעה היא חד-משמעית. אבל המקרים המעניינים הם כשניתן להכריע לכאן ולכאן – כמו למשל בשתדלן, כל עוד היישום הוא משכנע. אז שארבעת השלבים יהיו אצלנו בפתרון.
* לכתוב כל מה שרלוונטי לאירוע מס – הכנסה או הוצאה, אבל אז להתייחס לגודל ההכנסה, שיעור המס (לא קריטי אבל חשוב להתייחס באופן במיוחד), עיתוי – חשוב להתייחס בכל אירוע מס לעיתוי וזה חלק מהפתרון של אירוע מס.
* שאלה שנייה – שאלת עיצוב דין, לא לתת תשובות על הדין הישראלי, אלא השאלה היא מה נכון או איך לחשוב שנכון, מה ראוי, על בסיס קריטריון היעילות. לאו דווקא שאלה נורמטיבית אלא מה יקרה – נניח שהפחת יהיה כך וכך, אולי זו המטרה של משרד האוצר, האם לדעתנו זה יקרה, כן לא ומדוע. אז מה האפקט של הדין על המציאות. שאלה 2 ממוקדת מאוד ועם השנים היא הפכה ליותר ממוקדת כי סטודנטים מנסים לפרוץ אותה. תענו על מה ששאלו אותנו. להתייחס רק לזה. השאלה השנייה זה חצי עמוד.